عكسه
لان

الا ترى انه يثبت له صفة الغنا بملكه حتى يحرم عليه اخذ الصدقة بخلاف المكاتب ولكن لك ان
كان المالك كافرا والمملوك مسلما او على عكس ذلك لان الملك مع القرابة يتحقق مع اختلاف
الدين وبهما تمام علة العتق بخلاف استحقاق النفقة فان الشرع اوجب ذلك بصفة الوراثة
فقال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك معناه وعلى الوارث ذي الرحم المحرم وبسبب اختلاف الدين
ينعدم صفة الوراثة فلهذا لا يستحق النفقة بخلاف الاباء والاولاد فالاستحقاق هناك بالولاد
قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وبسبب اختلاف الدين لا ينعدم الولاد
فهذا بيان معنى الفرق بين هذه الفصول فان ملكه الرجل مع اخر عتق نصيبه منه ويسعى
العبد للشريك في نصيبه منه وليسعى العبد للشريك في نصيبه ولا ضمان على الذي عتق من قبله
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يضمن لشريكه قيمة نصيبه ان كان
موسرا ويسعى العبد لشريكه ان كان معسرا وكذلك لو ملكاه بهبة او صدقة او وصية فهو على هذا
الخلاف وجه قولهما ان القريب بالشرا صار معتقا لنصيبه لان شرا القريب اعتاق ولهذا تتادى
به الكفارة والمعتق ضامن لنصيب شريكه اذا كان موسرا كما لو كان العبد بين شريكين فاشترى قريب
العبد نصيب احد الشريكين منه يضمن لشريكه الذي لم يبع ان كان موسرا وجه قول ابي حنيفة رحمه الله
ما قال في الكتاب لان شرا الشريك معه رضى منه بالذي يكون به العتق ومعنى هذا الكلام ان ضمان
العتق يجب بالاتلاف او الافساد والرضا بالسبب يمنع وجوب مثل هذا الضمان كما لو اتلف مال الغير
باذنه وفي اثبات الرضا هنا نوعان من الكلام احدهما انه لما ساعد شريكه على القبول مع
علمه ان قبول شريكه موجب للعتق فقد صار راضيا بعتقه على شريكه فهو كما لو استاذن احد
الشريكين من صاحبه في ان يعتق نصيبه فاذن له في ذلك والثاني ان المشتريين صارا
كشخص واحد لاتحاد الايجاب من البايع ولهذا لو قبل احدهما دون الاخر لم يصح قبوله
ولم يملك نصيبه به ولا شك ان كل واحد منهما راضي بالتملك في نصيبه فيكون راضيا بالتملك
في نصيب صاحبه ايضا لما ساعده على القبول بل يصير مشاركا له في السبب بهذا الطريق و
المشاركة في السبب فوق الرضا به الا ان بهذا السبب تتم علة العتق في حق القريب وهو الملك
ولا تتم علة العتق في حق الاجنبي فكان القريب معتقا دون الاجنبي ولكن يعاونه الاجنبي
فيسقط حقه في تضمينه لما عاونه على السبب وهذا الكلام يتضح لابي حنيفة رحمه الله في الشرا
وفيما اذا كان العبد كله لرجل فباع نصفه من قريبه فان الخلاف ثابت فيه ولا شك ان ايجاب
البايع رضي منه بقبول المشتري وما ينبني على قبول المشتري يحال به على ايجاب البايع كما
لو باع الامة المنكوحة من زوجها قبل الدخول يسقط جميع المهر لان الفرقة جات من قبل
من له المهر وهو البايع فاما في الهبة والصدقة والوصية فكلاهما اوضح لان قبول احدهما
في نصيبه صحيح بدون قبول الاخر ولكن ابي حنيفة رحمه الله يقول هما كشخص واحد ايضا
الا ان في الهبة والصدقة والوصية قبول الشخص الواحد في النصف دون النصف صحيح
وهذا بخلاف ما اذا باع احد الشريكين نصيبه من قريبه لان هناك لم يوجد من الشريك
الاخر ما يكون رضى منه او معاونة على السبب وبخلاف ما لو قال احد الشريكين لشريكه ان
ضربته اليوم سوطا فهو حر فضربه سوطا فان الحالف يضمن للضارب ان كان موسرا

من اصحابنا من قال موضوع تلك المسئلة ان الشريك قال ايضاً [ان] لم اضربه اليوم سوطاً فهو حر فاما
قد اسه على الضرب بعد هذا يكون لدفع العتق عن نصيبه فلا يصير به راضيا بعتق نصيب
الشريك على ان هناك انما يعتق نصيب الشريك بقوله هو حر وذلك تم بالحالف من غير رضى الحالف
كان من الضارب به فاما الضرب شرط للعتق والرضا بالشرط لا يكون رضى باصل السبب بخلاف ما
نحن فيه فانه انما رضى بالسبب حين شاركه فيه وهذا بخلاف حكم الفرار فان الرضا بالشرط
من المراة كالرضى بالسبب في اسقاط حقها عن الميراث لانه لا ملك لها قبل موت الزوج في ماله
وانما يثبت حكم الفرار دفعا لقصد الزوج الاضرار بها وذلك ينعدم بالرضا بالشرط كما ينعدم
بالرضا بالسبب بخلاف ما نحن فيه ولم يفصل في ظاهر الرواية بين ان يكون الشريك عالما بان
المشترى معه قريب العبد او لا يكون عالما او هكذا روى الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله لان
سبب الرضا يتحقق وان لم يكن عالما به فهو كمن قال لغيره كل هذا الطعام وهو لا يعلم انه طعامه
فاكله المخاطب فليس للآذن ان يضمنه شيئا وكذلك لو قال لشريكه اعتق هذا العبد وهو لا
يعلم انه مشترك بينهما وقد روى ابو يوسف عن ابى حنيفة رحمه الله ان رضاه انما
يتحقق اذا كان عالما فاما اذا كان لا يعلم بذلك فله ان يرد نصيبه بالعيب لانه لا يتم رضاه
وقوله حين لم يكن عالما بان شريكه معتق وبدون تمام القبول لا يعتق نصيب الشريك وكان
هذا بمنزلة العيب في نصيبه فان لم يكن عالما به كان له ان يرده وان كان عالما به لم يكن له ان
يرد واستشهد في الكتاب بقول ابى حنيفة رحمه الله بما لو اعتق احد الشريكين باذن شريكه [و]
روى عن ابى يوسف رحمه الله انه قال في هذا الفصل لا يسقط حق الشريك في التضمين بالاذن
وهذا صحيح على اصله لان ضمان العتق عنده بمنزلة ضمان التملك فان العتق لا يتجزا عنده وضمان
التملك لا يسقط بالاذن كما لو استولد احد الشريكين الجارية باذن شريكه ووجه ظاهر الرواية
ان هذا الضمان يشبه الافساد والاتلاف فيسقط بالاذن كضمان الاتلاف الحقيقي بل اولى
لان هذا الضمان يسقط بالاعتبار بخلاف ضمان الاتلاف الحقيقي فاما اذا ورث قريبه مع
غيره عتق نصيبه ولا ضمان عليه لشريكه لان الميراث يدخل في ملكه بغير قبوله والضمان لا
يجب الا باعتبار الصنع من جهته ولهذا لو ورث قريبه لم يجز به عن كفارته وهذا بخلاف
ما اذا استوجب له جارية بالنكاح ثم ورثها مع غيره لان هناك المستولد يصير متملكا
نصيب شريكه وضمان التملك لا يعتمد الصنع ولهذا لا يختلف باليسار والاعسار هناك
ولو ملك محرما له برضاع او مصاهرة لم يعتق عليه لانه لا قرابة بينهما والعتق صلة يستحق
بالقرابة والرضاع انما جعل كالنسب في الحرمة خاصة ولهذا لا يتعلق به استحقاق الميراث والنفقة
وليس من ضرورة ثبوت الحرمة العتق عليه اذا ملكه كالوثنية والمجوسية وكذلك ان
ملك ذا رحم ليس بمحرم لان مثل هذه القرابة لا يفترض وصلها ولهذا لا يتعلق بها حرمة
النكاح والجمع لو ملك احد الزوجين صاحبه لم يعتق عليه لانه ليس بينهما قرابة ولان
ما بينهما من الزوجية يرتفع بالملك واذا اشترى امه وهي حامل من ابيه عتق ما في
بطنها لانه ملك اخاه وليس له ان يبيع الامة حتى تضع لان ما في بطنها ولدا اخ كما
لو اعتق ما في بطن امته وهذا لان الولد يصير مستثنى بالعتق ولو استثناه شرطا في

وارثه

في النكاح وهو حبلى

في البيع بطل البيع فكذلك اذا صار مستثنى بالعتق وله ان يبيعها بعد الوضع لان الامة
ما صارت ام ولد للابن فان المستولد ابوه ولا يصير الاب متملكا لها على الابن لانها ما كانت
مملوكة للابن حتى علقت من الاب فلهذا كان له ان يبيعها والله اعلم باب
جامع لوجوه من العتاق ذكر عن ابي قلابة ان رجلا اعتق عبدا له عند موته ولا مال له
غيره فاجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلثه واستسعاه في ثلثي قيمته وفي هذا دليل
ان العتق في المرض يكون وصية وانه ينفذ من ثلثه وان معتق البعض يستسعى فيما بقي من
قيمته فيكون دليلا لنا على الشافعي رحمه الله لانه لا يرى السعاية على العبد بحال ولكنه
يستدام الرق فيما بقي على ما بينه في مسئلة تجزي العتق وذكر عن الحسن البصري رحمه الله
ان رجلا اعتق ستة اعبد له عند موته فاقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم
فاعتق اثنين ورد اربعة في الرق وبظاهر هذا الحديث يحتج الشافعي رحمه الله علينا
فان المذهب عندنا ان من اعتق ستة اعبد له في مرضه ولا مال له غيرهم وقيمتهم سوا
يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويستسعى في ثلثي قيمته وعند الشافعي رحمه الله يجزيهم الثلث
ثلاثة اجزاء ثم يقرع بينهم فيعتق اثنين بالقرعة ويرد اربعة في الرق واستدل بهذا
الحديث ورجح مذهبه بان فيه اعتبار النظر من الجانبين لانه لو اعتق من كل واحد منهم ثلثه
تعجل تنفيذ الوصية وتاخر ايصال حق الورثة اليهم بل في هذا ابطال حق الورثة معنى لان
السعاية في معنى التاوي فان المال في ذمة المفلس يكون تاويا فاذا تعذر تنفيذ الوصية
بهذا الطريق وجب جمع العتق في شخصين وتعيين المستحق بالقرعة لان ذلك اصل في
الشرع وقد كان في شريعة من قبلنا قال الله تعالى اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم وقال
فساهم فكان من المدحضين وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اراد سفرا اقرع بين
نسائه والقاضي اذا قسم المال بين الشركاء اقرع بينهم وبهذا تبين ان هذا ليس في معنى القمار
لان في القمار تعليق اصل الاستحقاق بخروج القدح وفي هذا تعيين المستحق فاما اصله
اصل الاستحقاق ثابت بايجاب المعتق وحجتنا في ذلك ان العبيد استووا في سبب الاستحقاق
وذلك موجب للمساواة بينهم في الاستحقاق فلا يجوز اعطاء البعض وحرمان البعض كما
لو اوصى برقابهم لغيرهم لكل واحد برقبة بل اولى لان تلك الوصية تحتمل الرجوع من الموصي
والرد من الموصى له وهذه الوصية لا تحتمل ذلك فاذا لم يجز حرمان البعض هناك فهذا
اولى ثم فيما قاله الخصم ضرر الابطال في حق بعض الموصى لهم وفيما قلنا ضرر التاخير في حق الورثة
وضرر التاخير متى قوبل بضرر الابطال كان ضرر التاخير اهون واذا لم نجد بدا من وقوع نوع
ضرر رجحنا اهون الضررين على اعظمهما مع انه ليس في هذا تعجيل حق الموصى له لان عند
ابي حنيفة رحمه الله المستسعى مكاتب ولا يعتق شيء منهم ما لم يصل الى الورثة السعاية وعلى
قولهما وان تعجل العتق للعبيد فذلك ليس بصنع منا بل باعتاق الموصي ولزوم تصرفه شرعا
وابطلنا حق بعض العبيد كان ذلك بايجاب منا ثم كلامه يشكل بما لو كان ماله دينا على
مفلس فاوصى به لانسان فانه يسقط نصيبه والباقي دين عليه الى ان يقدر على ادائه ولا وجه
لتعيين المستحق بالقرعة لان تعيين المستحق بمنزلة ابتداء الاستحقاق فان المستحق في المجهول

في حكم العين كانه غير ثابت فكما ان تعليق ابتداء الاستحقاق بخروج القرعة يكون قمارا
فكذلك تعيين المستحق وانما يجوز استعمال القرعة عندنا فيما يجوز الفعل فيه بغير
قرعة كما في القسمة فان للقاضي تعيين نصيب كل واحد منهم بغير قرعة فانما يقرع
تطييبا لقلوبهم ونفيا للتهمة عن الميل على نفسه وبهذا الطريق كان يقرع رسول الله صلى الله
عليه وسلم بين نسائه اذا اراد سفرا لان له ان يسافر بمن شاء منهن بغير قرعة اذ لا حق
للمرأة في القسم حال سفر الزوج وكذلك يونس صلوات الله عليه عرف انه هو المقصود
وكان له ان يلقي نفسه في الماء من غير اقراع ولكنه اقرع لكيلا ينسب الى ما لا يليق بالانبياء
وكذلك زكريا عليه السلام كان احق بضم مريم الى نفسه لان خالتها كانت تحته ولكنه
انما اقرع تطييبا لقلوب الاحبار مع ان تلك كانت معجزة له فقد روي ان اقلامهم كانت
من الحديد وكان الشرط ان من طفا قلمه على وجه الماء فهو احق بها وروي انه كان من
القصب وكان الشرط ان من استقبل قلمه جري الماء ولم يجر مع الماء فهو احق بها ثم بقي
اعتمادهم على الحديث ومن اصحابنا من قال هذا الحديث غير صحيح لان فيه ان الرجل
كان له ستة اعبد قيمتهم سواء ولم يكن معهم شيء آخر وهذا مما يندر ما يكون ولو ثبت
فيحتمل ان الرجل اوصى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يعتقهم وفي الحديث دليل على
عليهم لانه قال فاعتق اثنين منهم وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان يعتق اي الاثنين شاء
منهم فاقرع تطييبا لقلوبهم وذكر الجصاص ان معنى قوله فاعتق اثنين اي قدر اثنين منهم وبه
نقول فانا اذا اعتقنا من كل واحد ثلثه فقد اعتقنا قدر اثنين منهم ومعنى قوله فاقرع اي
دقق النظر يقال فلان قريع دهره اي دقيق النظر في الامور ودقيق الحساب بان جعل قدر الر
الرقبتين بينهم اسداسا هذا تأويل الحديث ان صح وعن اسمعيل بن خالد عن الشعبي في رجل اعتق
عبده عند الموت ولا مال له غيره قال عامر قال مسروق هو حر كله شيء جعله الله لا ارده
وقال شريح يعتق ثلثه ويستسعى في الثلثين وقلت لعامر اي القولين احب اليك قال فتيا
مسروق وقضاء شريح وفي هذا اشارة الى ان العتق يتجزأ في حكم كما هو مذهب ابي حنيفة رحمه
الله وانه يجب اتمامه ولا يجوز استدامة الرق فيما بقي منه كما هو فتوى مسروق وعن
علي رضي الله عنه ان رجلا اعتق عبدا له عند الموت وعليه دين قال يسعى العبد في قيمته وعن
الي يحيى الاعرج عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يسعى العبد في الدين والمراد اذا كان
الدين بقدر قيمته وعن ابن مسعود رضي الله عنه نحو منه قال تسعى الامة في ثمنها يعني في قيمتها
وهذا لان الدين مقدم على الوصية والميراث والعتق في المرض وصية فوجب رده لقيام الدين
ولكن العتق لا يحتمل الفسخ والرق بعد سقوطه لا يحتمل العود فكان الرد بايجاب السعاية عليه
وعن ابراهيم رحمه الله قال اذا كانت وصية وعتق بدئ بالعتق وهكذا عن شريح وهو قول ابن
عمر رضي الله عنهما لان العتق اقوى سببا فانه يلزم بنفسه على وجه لا يحتمل الرد والرجوع
عنه والترجيح بقوة السبب اصل وعن عمر رضي الله عنه انه اعتق عبدا له نصرانيا يدعى يحنس و
قال لو كنت على ديننا لاستعنا بك على بعض اعمالنا وفيه دليل على ان اعتاق النصراني قربة لانهم
لا يؤتمنون على شيء من امور المسلمين فانهم لا يؤدون الامانة في ذلك وقد انكر عمر رضي الله عنه

تطييبا

ذلك

ذلك على ابن موسى الاشعري فانه قال له مر كاتبك ليكتب لنا كذا قال ان كاتبي لا
لا يدخل المسجد قال اجنب هو قال لا ولكنه نصراني فقال سبحان الله اما سمعت الله يقول
لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يالونكم خبالا وعن عمر بن عبد العزيز رحمه الله انه
اعتق عبدا له نصرانيا فمات العبد فجعل ميراثه لبيت المال وفيه دليل على ان المسلم
لا يرث الكافر وان مات ولا وارث له فمصب ماله بيت المال وعن ابن عمر رضي الله
عنهما ان امة فجرت فولدت من الزنا فاعتقها ابن عمر رضي الله عنهما واعتق ولدها
فيه دليل على جواز التقرب الى الله تعالى بعتق ولد الزنا وعن عمر رضي الله عنه
انه اوصى بولد الزنا خيرا واوصى بهم ان يعتقوا وهذا لان لهم من الحرمة ما لسائر
بني ادم ولا ذنب لهم وانما الذنب لابائهم كما ذكر عن عائشة رضي الله عنها انها كانت
تاول في اولاد الزنا ولا تزر وازرة وزر اخرى وذكر عن ابراهيم وعامر قالا لا يجزي ولد
الزنا في النسمة الواجبة وكانهما تأولا في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم ولد الزنا شر الثلاثة
ولسنا ناخذ بقولهما فان الله تعالى امر بتحرير الرقبة واكثر المماليك بينك لا تعرف اباؤهم
عادة وتاويل الحديث شر الثلاثة نسبا فانه لا نسب له او قال ذلك في ولد زنا بعينه شاطرا بذيا
فكان اخبث من ابويه واذا قال الرجل لامته امرك بيدك يعني في العتق فان اعتقت نفسها
في مجلسها عتقت وان قامت منه قبل ان تعتق نفسها فهي امة لانه ملكها امرها وامرها
امورها العتق فتعمل نيته في العتق وجواب التمليك يقتصر على المجلس فقد بيناه في الطلاق ق
وذكرنا هناك انه اذا لم ينو الطلاق فالقول قوله فكذلك هنا ان لم ينو العتق وكذلك ان جعل
امرها في يد غيرها وان قال لها اعتقي نفسك فقالت قد اخترت نفسي كان باطلا لان
كلامها يصلح جوابا للتخيير والمولى ما خيرها انما ملكها امرها وقولها اخترت نفسي لا يصلح
للتصرف بحكم الملك الا ترى ان المولى يملك اعتاقها ولو قال لها اخترتك من نفسي
او اخترت نفسي منك لا تعتق فكذلك قولها اخترت نفسي ولان قوله اعتقي نفسك انابة لم او قوله
منه اياها مقام نفسه في ايقاع العتق وانما يملك الايقاع باللفظ الذي كان المولى مالكا الايقاع
به وان قال لها انت حرة ان شئت فان قالت في مجلسها قد شئت كانت حرة ولو قامت
قبل ان تقول شيئا فهي امة والتفويض الى مشيئتها بمنزلة التمليك فيقتصر على الجواب في المجلس
وكذلك ان قال اردت او هويت او احببت او قال انت حرة ان كنت تحبيني او تبغضيني
فالقول في ذلك قولها ما دامت في مجلسها كما في الطلاق لانه لا يوقف على ما في قلبها
الا من جهتها فكان هذا بمنزلة التعليق بالاخبار بذلك وان قالت في ذلك لست احبك
ثم قالت انا احبك لم تصدق للتناقض ولان شرط البر قد تم بقولها الاول فلم يبق لها
قول مقبول بعد ذلك في حق المولى وكذلك لو قال ان كنت تحبين العتق فانت
حرة ولو قال انت حرة اذا حضت كان القول في ذلك قولها استحسانا لانه لا يوقف
عليه الا من جهتها ولكن هذا لا يقتصر على مجلسها لانها لا تقدر على الاخبار بالحيض تعذر
على وجه تكون صادقة فيه الا بعد رؤية الدم وربما لا يتحقق في ذلك المجلس فمتى
قالت حضت عتقت ولو قال انت حرة وفلانة ان شئت فقالت قد شئت نفسي لم

لم يعتق لان قوله ان شئت ليس بكلام مستقل بنفسه فلا بد من جعله بناء على ما سبق فيكون
معناه ان شئت عتقكما فلا يتم الشرط بمشيتها عتق نفسها وكذلك لو قال لامتيه انتما
حرتان ان شئتما فشات احداهما فهو باطل لان معنى كلامه ان شئتما عتقكما فلا يتم
الشرط بمشية احداهما ولا بمشيتهما عتق احدهما ولو قال اينكما شات العتق فهي
حرة فشاتا جميعا عتقتا لان كلمة اى تتناول كل واحدة منهما على الانفراد فان شات
احداهما عتقت التي شات لان مشية كل واحدة منهما بهذا اللفظ شرط عتقها الا ترى
انه لو قال اينكما شات ولم يقل شاتا وان شاتا جميعا عتقتا فان قال اردت احداهما لم
يصدق في القضا ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص في اللفظ العام
فان كان نوى احداهما بعينها عتقت هي وان نوى احداهما لا بعينها كان له ان يختار
احداهما فيعتقها ويمسك الاخرى بمنزلة ما لو قال اعتق احداهما لا بعينها ولو قال كل مملوك
لي فهو حر وله عبيد وامهات اولاد ومدبرون ومكاتبون عتقوا جميعا الا المكاتبون
فانهم لا يعتقون الا ان ينويهم لان كلمة كل موجب للتعميم وقد اوجب العتق لكل مملوك
مضاف اليه بالملكية مطلقا بقوله لي وهذا يتحقق في العبيد وامهات الاولاد والمدبرين
لانه يملكهم رقا ويدا حتى يملك استغلالهم واستكسابهم وهذا اعم موجب حود في المكا
تبين لانه يملكهم رقا لا يدا بل المكاتب كالحر يدا حتى كان احق بمكاسبه ولا يملك المولى
استكسابه والثابت من وجه دون وجه لا يكون ثابتا مطلقا فلهذا لا يدخلون الا
ان ينويهم فان نواهم فيقول المنوي من محتملات كلامه لانه قد يضيف الى نفسه
ما يكون مضافا اليه من وجه دون وجه وان قال اردت الرجال دون النسا دين فيما
بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضا لانه نوى التخصيص في اللفظ العام وهذا
بخلاف ما لو قال نويت السود منهم دون البيض فانه لا يصدق في القضا ولا فيما بينه
وبين الله تعالى لان هناك نوى التخصيص بوصف ليس في لفظ ولا عموم الا للفظ له
فلا تعمل فيه نية التخصيص وهنا نوى التخصيص فيما في لفظ لان المملوك حقيقة
للذكور دون الاناث فان الانثى يقال لها مملوكة ولكن عند الاختلاط يستعمل عليهم
لفظ التذكير عادة واذا نوى الذكور فقد نوى حقيقة كلامه ولكنه خلاف المستعمل
فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضا ولهذا قيل لو قال نويت النسا
دون الرجال كانت نيته لغوا قال وكذلك لو قال لم انو المدبرين لم يصدق في القضا
وفي كتاب الايمان يقول اذا قال لم انو المدبرين لم يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا
في القضا ففيه روايتان وجه تلك الرواية انه نوى التخصيص فيما ليس في لفظ لان
التدبير وان كان يوجب استحقاق العتق ولا يوجب نقصانا في اضافته اليه بالملكية
والبد وجه هذه الرواية ان اضافته الى المولى برقه والتدبير يمكن نقصانا في الرق
لان استحقاق العتق على وجه لا يحتمل الفسخ لا يكون الا بعد نقصان في رقه ولهذا
قيل المدبر من وجه كالحر حتى لا يحتمل البيع فكان هو كالمكاتب من وجه هذا الوجه
غير مضاف الى المولى بمطلق الملك والرق الا ان النقصان هنا في الاضافة بمعنى

بالملكية

حقي

حنفي يدين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضا ولا يخرج من الكلام بدون النية
وفي المكاتب النقصان لسبب ظاهر وهو الملك البدله في مكاسبه فلا يدخل الا ان ينويه
ولان قوله كل مملوك لي حر انشا للعتق وقد بينا ان عتق المدبر من وجه تعجيل لما استحقه
موجلا فلا يكون انشا من كل وجه فاذا قال لم انو المدبر فقد بين انه نوى ما يكون انشا
من كل وجه خاصة وذلك امر في ضميره فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لعبيده
انتم احرار الا فلانا كان كما قال لان الكلام المقيد بالاستثنا يكون عبارة عما وراء
الاستثنا وكذلك لو قال لعبدين انتما حران الا سالما وهو اسم احدهما كان سالم سالم
عبدا لان كلامه عبارة عما ورا المستثنى وقد بقي سوى المستثنى عبد اخر يمكن ان يجعل
كلامه عبارة عنه ولو قال سالم حر ومرزوق حر الا سالما عتقا جميعا لانه تكلم بكلامين
كل واحد منهما مستقل بنفسه بما ذكر له من الخبر فكان قوله الا سالما استثنا لجميع ما
تناوله احد كلاميه وذلك باطل لانه تعطيل والاستثنا للتحصيل والبيان وانما يتحقق ذلك
اذا كان يبقى سوى المستثنى شي تناوله كلامه ذلك وهذا بخلاف ما لو قال سالم ومرزوق حران
الا سالما فان الاستثنا صحيح هنا لان كلامه واحد هنا معنى حين اخر ذكر الخبر حتى عطف
احداهما على الاخرى وذكر ما يصلح خبرا للمثنى فعرفنا به ان كلامه واحد معنى فكانه قال
هما حران الا سالما وان قال كل مملوك املكه ابدا فهو حر فهذا اللفظ انما يتناول ما يملكه
في المستقبل لانه قال ابدا وليس الابد نهاية في الحقيقة وفي العرف هو عبارة عن وقت
المستقبل الى موته ومن اصلنا ان العتق يحتمل الاضافة الى الملك كالطلاق فباي سبب
يملك المملوك من شرا او غيره فانه يعتق لان المضاف الى وقت او المعلق بشرط عند
وجوده كالمنجز وكذلك لو قال كل مملوك املكه الى ثلثين سنة وكذلك اذا قال كل مملوك
اشتريه فهو حر لان الشرا سبب للملك واقامة السبب مقام الحكم صحيح فان امر غيره فاشترى
مملوكا لم يعتق لانه جعل الشرط شراه بنفسه ولم يوجد فان حقوق العقد في البيع والشرا
انما يتعلق بالعاقد لاستغنى عن اضافة العقد الى الامر بخلاف النكاح وان كان نوى ان لا
يشتري هو ولا غيره عتق لانه شدد الامر على نفسه بلفظ يحتمله فانه نوى الحكم وهو
الملك بما ذكر من سببه وهو الشرا قالوا وهذا كله اذا كان الرجل ممن يباشر العقد بنفسه
واما اذا كان الحالف ممن لا يباشر الشرا بنفسه عادة فامر غيره بان يشتري له عتق فانه باليمين
منع نفسه عما يباشر عادة فاذا كان عادته الشرا بهذا اللفظ تنصرف يمينه اليه عند
الاطلاق وان قال كل مملوك لي حر يوم اكلم فلانا وليس له مملوك ثم اشترى مملوكا ثم
كلمه لم يعتق لان قوله املكه وان كان ظاهره للاستقبال فالمراد به الحال في الاستعمال يقال
فلان يملك كذا وانا املك كذا يعني في الحال فما ليس بمملوك له في الحال لا يتناوله كلامه لان
المضاف الى وقت والمعلق بالشرط وانما يتناوله ما يتناوله المنجز فاذا كان العتق المنجز بهذا
اللفظ لا يتناول الا ما يملكه في الحال وكذا المضاف الى وقت بخلاف ما سبق لان الاضافة
هنا في الملك لا في الحرية فلهذا تناول ما يملكه في المستقبل وان كان قال كل يوم اكلم فلانا
فكل مملوك لي يومئذ حر عتق الا ان اوجب العتق لما يكون في ملكه يوم الكلام وما كان

ما بملكه
ان
احد كلامه
مرزوق
والعاقد
يقتصر
وقت

موجودا في ملكه وقت اليمين وما استحدث الملك فيه موصوف بانه مملوك له وقت الكلام
فيعتقون جميعا وان قال كل يوم اكلمه فكل مملوك املكه ابدا فهو حر ثم اشترى مملوكا ثم كلمه
لم يعتق لان المتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز وقوله يوم اكلم فلانا شرط وقوله كل مملو
املكه ابدا جزا فيصير عند وجود الكلام كانه قال كل مملوك املكه ابدا وهذا اللفظ انما
يتناول ما يملكه بعد الكلام دون ما كان مملوكا له قبل الكلام والمشترى قبل الكلام مملوك له
وقت الكلام فلا يتناوله ايجابه وان قال كل مملوك املكه حر يوم اكلم فلانا وهو
يريد ما يملكه فيما يستقبل فاشترى مملوكا ثم كلمه عتق لانه نوى حقيقة كلامه فان حقيقة
قوله املكه للاستقبال ولكن يعتق في القضا من كان في ملكه يوم حلف لان ظاهر لفظه
تناول المملوك له في الحال بغلبة الاستعمال فلا يصدق في صرف اللفظ عن ظاهره وذكر في
ظاهره وذكر في النوادر انه يصدق لان ما نوى من حقيقة كلامه مستعمل ايضا وانما لا
يصدق في صرف الكلام عن ظاهره اذا كان المنوي خلاف المستعمل وان قال كل مملوك لي
حر وله عبد بينه وبين اخر لم يعتق لانه اوجب العتق لمملوك مضاف اليه بالملكية مطلقا
والمملوك اسم للعبد وهو المضاف اليه من وجه والى شريكه من وجه فلا يتناوله مطلق
كلامه فان نواه عتق استحسانا وفي القياس لا يعتق لان نصيبه من العبد المشترك
لا يسمى عبدا ولا مملوكا فقد نوى خلاف الملفوظ ولكن في الاستحسان يقول الجزء من العبد
موصوف بانه مملوك لا الكل ولهذا صح اضافة التصرفات المختصة بالملك الى الجزء الشائع فاذ
فاذا نواه فقد شدد على نفسه بلفظ يحتمله وبدون نيته انما لم يدخل للعرف فان المملوك
اسم للعبد الكامل عرفا وقد سقط اعتبار هذا العرف حين نوى بخلافه ولو صح ان العبد
المشترك مضاف اليه من وجه دون وجه فيكون كالمكاتب يدخل بنيته وان كان له عبد
تاجر له مماليك وعليه دين او لا دين عليه عتق العبد التاجر لانه مملوك له رقبة ويدا
فيتناوله مطلق الاضافة فاما مماليكه فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله ان كان عليه
دين محيط برقبته وكسبه لم تعتق مماليكه نواهم او لم ينوهم وان لم يكن عليه دين لم يعتق مما
مماليكه الا ان ينويهم وعند ابي يوسف رحمه الله سوا كان عليه دين او لم يكن فان نواهم
عتقوا وان لم ينوهم لا يعتقون وعند محمد رحمه الله سواء كان عليه دين او لم يكن يعتقون لم يعتقوا
الا ان يستثنيهم بنيته وهذا ينبني على اصلين احدهما في الماذون ان المولى لا يملك كسب
العبد الماذون اذا كان مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يملكه والثاني
في الايمان ان كسب العبد لا يكون مضافا الى المولى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد رحمه الله يكون حتى لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار عبده عند محمد رحمه
الله يحنث لان حقيقة هذه الاضافة للملك وكسب العبد مملوك لمولاه وعندهما الاضافة
الى المولى مجاز والى العبد حقيقة لانه كسبه قال صلى الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال
والدليل على انه يستقيم ان ينفى عن المولى فيقال هذا ليس بداره بل هو دار عبده والعبرة
للاضافة لا للملك الا ترى انه لو دخل دارا يسكنها فلان عارية او اجارة كان حانثا اذا عرفنا
هذا فنقول اما عند ابي حنيفة رحمه الله فالمولى لا يملك كسب العبد اذا كان عليه

دين

دين او لم تكن يعتقون الا ان يستثنيهم بنيته وهذا مبني على اصلين احدهما في المأذون ان المولى
لا يملك كسب العبد المأذون اذا كان مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يملكه والثاني
في الايمان انه كسب العبد لا يكون مضافا الى المولى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يكون
حتى لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار عبده عند محمد رحمه الله يحنث لان حقيقة هذه الاضافة
للملك وكسب العبد مملوك لمولاه وعندهما الاضافة الى المولى مجاز والى حقيقة لانه كسبه قال
صلى الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال والدليل على انه يستقيم ان ينفى عن المولى فيقال
هذا ليس بداره بل هو دار عبده والعبرة للاضافة لا للملك الا ترى انه لو دخل دار سكنها
فلان بعارية او اجارة كان حانثا اذا عرفنا هذا فنقول اما عند ابي حنيفة رحمه الله
فالمولى لا يملك كسب العبد اذا كان عليه دين حتى لو اعتقه بعينه لم يعتق وكذلك بمطلق كلامه وان نواه
وان لم يكن عليه دين فهو غير مضاف اليه مطلقا فلا يعتق بمطلق كلامه الا ان ينويه
فان نواه عتق لان المنوي من محتملات كلامه وعند ابي يوسف رحمه الله هو مالك له سواء
كان عليه دين او لم يكن الا انه غير مضاف اليه مطلقا فلا يدخل في كلامه الا ان ينويه وعند محمد
رحمه الله الاضافة باعتبار الملك وهو مملوك له سواء كان عليه دين او لم يكن فيعتق بانجاز
الا ان يستثنيه فيعمل استثناؤه لانه نوى المضاف اليه من كل وجه وهذا مضاف اليه ملكا
لكنه مضاف الى عبده كسبا او نوى تخصيص لفظ العام فيعمل نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولهذا
لا يصدق في القضاء واذا دعا عبده سالما فاجابه مرزوق فقال انت حر ولا نية له عتق الذي اجابه
لانه اتبع الايقاع الجواب فيصير مخاطبا للمجيب وان قال عنيت سالما عتق سالم بنيته لكون المنوي
من محتملات كلامه ولكنه لا يصدق في القضاء في صرف العتق عن مرزوق لان الايقاع تناوله
في الظاهر فلا يدين في صرفه عنه في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى وان قال يا
سالم انت حر واشار الى شخص ظنه سالما فاذا هو اخر عبد له او لغيره عتق عبده سالم لانه
اتبع الايقاع النداء فتناول المنادي حاضرا ولا يعتبر بظنه فان الظن لا يغني من الحق شيئا واذا
اعتق الرجل عبده او امته ثم جحد العتق حتى اصاب من الخدمة والغلة ما اصاب ثم اقر به
او قامت عليه البينة فليس عليه في الخدمة شيء لانه مجرد استيفاء المنفعة ولا تتقوم المنفعة
الا بعقد الا ترى انه لو غصب حرا فاستخدمه لم يكن عليه شيء سوى الاثم عندنا
فهذا امثله بل عينه لانه تبين انها كانت حرة حين استخدمها ويرد عليها ما اصاب
من غلتها ومراده اذا كانت هي التي اجرت نفسها والكسب لانه تبين انها كانت حرة
مالكة لكسبها فعلى المولى ان يرد عليها ما اخذ منها وان كان هو الذي اجرها فما اخذ من الغلة
يكون مملوكا له لانه وجب عليه بعقده ولكن لا يطيب له لانه حصل له بكسب خبيث وعليه
في الوطء العقر مهر المثل لانه تبين انه وطئها وهي حرة والوطء في غير الملك لا ينفك عن حد
او مهر وقد سقط الحد بالشبهة لانها كانت مملوكة له في الظاهر فوجب المهر وهذا لان
المستوفى بالوطء في حكم العين دون المنفعة ولهذا يختص اباحة تناوله بالملك ولا يملك بالعقد الا
مؤبدا وان كان عبدا اجنبي جنى عليه ثم اقر المولى انه كان اعتقه قبل ذلك لم يصدق على
الزام الجاني حكم ارش الحر لان اقراره ليس بحجة في حق الجاني وثبوت الحكم بحسب الحجة واقراره حجة

حق

عليه خاصة فما وجب من ارش المماليك يكون لها لان المولى حول ذلك باقرارة اليها و ذلك
صحيح منه لكونه مقرا به على نفسه وان قامت بينة لزم الجاني في حكم الجناية على الحال لان
البينة حجة في حق الكل والثابت من الحرية بها قبل الجناية كالثابت معاينة ولا يجوز عتق الصبي
والمجنون في حال جنونه لان قولهما هدر شرعا خصوصا فيما يضرهما ولان العتق لا ينفذ الا
بقول ملزم لا يلزم في نفسه وقولهما غير ملزم شرعا وان اعتق في حال افاقته جاز لانه
مخاطب له قول ملزم وهو يملك العبد حقيقة فينفذ عتقه وان قال اعتقت عبدي وانا صبي او
انا نايم فالقول قوله لانه اضاف اقراره الى حالة معهودة تنافي اعتاقه فكان انكارا للعتق معنى
واقرارا صورة والعبرة للمعنى دون الصورة وكذلك لو قال اعتقته قبل ان يخلق او قبل ان اخلق
لانه اضافه الى حالة معهودة تنافي تصور الاعتاق فيكون هذا ابلغ في النفي من الاضافة
الى حالة تنافي الاعتاق شرعا واذا وجب تصديقه هناك فهنا اولى واذا قال لعبده انت حر متى
ما شيت او كلما شيت واذا ما شيت قال العبد لا اشا ثم باعه ثم اشتراه ثم شا العتق فهو حر لانه
علق عتقه بوجود مشيته في عمره ولم يفت ذلك بقوله لا اشا لانه يتحقق منه المشية بعده وقوله
لا اشا كسكوته او قيامه عن المجلس ولا يجعل قوله لا اشا ردا لاصل كلام المولى لان تعليق العتق
بالشرط يتم بالمولى فلا يرتد برد العبد واذا انتفى التعليق تردد العتق بوجود الشرط بمشيته الا ترى
انه لو قال انت حر ان دخلت الدار ثم باعه ثم اشتراه فدخل الدار يعتق وهذا مذهبنا فاما
عند الشافعي رحمه الله لا يعتق لان الملك عنده كما يشترط لانعقاد اليمين يشترط لبقايها
وبالبيع زال ملكه ولكنا نقول الملك ليس بشرط لانعقاد اليمين انما يشترط وجود المحلوف به ولهذا صحنا
اضافة العتق الى الملك والمحلوف به هو العتق ومحلية العبد للعتق بصفة الرق وذلك لا ينعدم
بالبيع الا انه يشترط الملك عند وجود الشرط لنزول العتق لان تصرفه يتصل بالمحل عند وجود الشرط
فاما قبل ذلك بقا اليمين ببقا ذمته وبقا المحلوف به لكونه محلا للعتق فلا معنى لاشتراط الملك
فيه وان قال انت حر حيث شيت فقام من مجلسه بطل ذلك لان حيث عبارة عن المكان
اي انت حر في اي مكان شيت فليس في لفظه ما يوجب تعميما في الوقت فيوقت بالمجلس كقوله
ان شيت وان قال انت حر كيف شيت عتق في قول ابي حنيفة رحمه الله ولم يعتق في قولهما ما لم
يشا قبل ان يقوم من مجلسه وقد بينا هذا في طلاق والعتق نياسه وقوله كيف شيت في العتق
ليس بشي عند ابي حنيفة رحمه الله لان بعد نزول العتق لا مشية لاحد في تغييره من
وصف الى وصف ولهذا لو شا العبد عتقا على مال او الى اجل او بشرط او شا التدبير فذلك باطل
كله وهو حر وان قال عبدي حر وليس له الا عبد واحد عتق لانه عرف محل العتق باضافته الى
نفسه فكانه عرفه بالاشارة اليه ولانه اوجب ما لا يتم الا بمحله الا في ملكه فتعين ملكه له
فان قال لي عبد اخر واياه عنيت لم يصدق الا ببينة لان كلامه تناول ذلك العبد الذي
ظهر ملكه فيه باعتبار الظاهر فيكون هو متهما في صرفه عنه الى من لا يعلم فلا يصدق في القضا
الا بحجة وان قال ابيعك عبدا بكذا ولم يسمه ولم يره المشتري فالبيع باطل لانه اوجبه في
المجهول باطل وهذه جهالة تفضي الى المنازعة بينهما فان اتفقا انه هذا فالبيع جايز لان الجهالة
والمنازعة قد ارتفعت باتفاقهما وكان شانهما في الانتها بمنزلة البيعتين في الابتدا وان

نزل

العتق

مجهول الجهالة البيع
م

قال

قال ابيعك عبدي بكذا ولم يسم كان المشتري بالخيار اذا راه لانه بلزم عرفه بالاضافة الى
نفسه فكان بمنزلة التعريف بالاشارة الى مكانه وليس في ذلك المكان مسمى بذلك الاسم الا واحد
وثبوت الخيار للمشتري لعدم الرواية قال وليس هذا كالعتق وظن بعض مشايخنا ان
مراده الفرق بينهما في اثبات خيار الرؤية وليس كذلك بل المراد هو الفرق لان ايجاب
العتق في المجهول صحيح بخلاف ايجاب البيع حتى لو قال اعتقت عبدا وليس له الا عبد واحد
يعتق ذلك العبد بخلاف ما لو قال بعتك عبدا لان المنازعة تتمكن بسبب الجهالة في
البيع دون العتق والبيان من المولى مقبول في العتق لانه ايجاب لا يقابله استيجاب بخلاف
البيع ولو قال احد عبدي حر او احد عبيدي حر وليس له الا عبد واحد عتق ذلك العبد
لانه عرف محل العتق باضافته الى نفسه بالمالكية واذا كان المضاف اليه بالمالكية واحدا
كان متعينا للايجاب ولو قال لعبديه احدكما حر عتق احدهما لا بعينه لان العتق يحتمل التعليق
بالشرط فيصح ايجابه في المجهول كالطلاق وهذا لان المعلق بالشرط انما ينزل عند
وجود الشرط والايجاب في المجهول في حق العتق كالمتعلق بشرط البيان فيما يحتمل التعليق
بالشرط يصح ايجابه في المجهول فان مات احدهما او قتل تعين العتق في الاخر لان الذي
مات خرج من ان يكون محلا لايقاع العتق عليه والعتق المبهم في حق المعين كالنازل عند البيان
ولا بد من بقاء المحل ليبقى خياره في البيان وعدم التعيين لتعيين في الباقي منهما كان لمزاحمة
الاخر اياه وقد زالت هذه المزاحمة بخروج احدهما من ان يكون محلا للعتق وهذا لان التدبير تعليق
للعتق بالشرط بطلان التعليق بالموت ومن ضرورته محلا للعتق فلهذا يتعين في الاخر وهذا بخلاف
البيع فانه لو اشترى احد العبدين وسمى لكل واحد منهما ثمنا وشرط الخيار لنفسه ثم مات احدهما
تعين البيع في الهالك وهنا يتعين العتق في القائم قال على العمي وفي الحقيقة لا فرق بينهما
لان الهالك يهلك على ملكه في الفصلين والاصح ان نقول هنالك حين اشرف احدهما على
الهلاك تعين البيع فيه لانه تعذر عليه رده كما قبض فانما يتعين بالبيع وهو حي لا ميت
وهنا لو تعين العتق فيه تعين بعد الموت لانه بالاشراف على الهلاك لا يخرج من ان يكون محلا
للعتق وبعد الموت هو ليس بمحل للعتق فتعين في القائم ضرورة وكذلك لو باع احدهما او وهبه لانه
اكتسب فيه سبب التمليك والمعتق لا يكون محلا للتمليك فمن ضرورة اكتساب سبب التمليك فيه
نفي العتق عنه وذلك يخرجه من مزاحمة الاخر في ذلك العتق وهذا لان تصرف العاقل محمول
على الصحة ما امكن ومن ضرورة صحة هذا التصرف انتفاء ذلك العتق عن هذا المحل وكذلك
لو دبر احدهما صح تدبيره لانه مملوكه في الظاهر ومن ضرورة صحة التدبير انتفاء ذلك
العتق عنه لان المعتق والعتق في محل واحد غير متعدد فمن ضرورة تنجزه احدهما صحة
تعليقه بالموت انتفاء تنجز العتق عنه قبله وكذلك لو كانتا امتين فوطئ احدهما فعلقت
منه لانها صارت ام ولد له فمن ضرورة صحة امية الولد واستحقاق العتق بها انتفاء العتق
المنجز عنها واذا انتفى عن احديهما تعين في الاخرى لزوال المزاحمة ولو وطئ احداهما ولم
تعلق منه فكذلك الجواب في قول ابي يوسف ومحمد وفي قول ابي حنيفة رحمه الله لا يتعين العتق
في الاخرى بل يبقى خياره في البيان وجه قولهما ان الوطئ تصرف لا يحل الا بالملك واقدامه

قو احدهما

تعليق فا التعليق بالموت ... ضرورة

لا يرد بره ويترا لان التدبير
تعليق للعتق بالشرط م

عليه في احداهما دليل تعيين الملك فيها ومن ضرورته انتفا ذلك العتق عنها فيتعين في
الاخرى وقياسا بما بينا في التصرفات وبما لو قال لامراتين له احداكما طالق ثلاثا ثم وطي احداهما تعين من
الطلاق في الاخرى وهذا لان فعل المسلم محمول على الحل ما امكن لان عقله ودينه يمنعه من
الحرام ووطيهما جميعا ليس بحلال له حتى لا يفتى له بذلك فكان من ضرورة حل الوطي في احداهما
انتفا العتق عنها الا ترى انه لو باع جاريته على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم وطيها في مدة الخيار
يصير فاسخا للبيع وهناك الجارية باقية على ملكه ووطيها حلال له ثم كان من ضرورة
الاقدام على الوطي انتفا سبب المزيل عنها فهنا اولى ولذلك لو باع احدى الامتين وسمى
لكل واحدة منهما ثمنا وشرط الخيار لنفسه ثم وطي احدهما فليس له ان يعين البيع
فيها بعد ذلك وكذلك ان كان المشتري بالخيار فوطي احداهما تعين البيع فيها لاثبات
صفة الحل لفعله فهذا قياسه وابو حنيفة رحمه الله يقول وطيهما جميعا مملوك له والوطي
في الملك بمنزلة الاستخدام لانه من حيث الحقيقة ليس في الوطي الا استيفا المنفعة
وانما تظهر المفارقة بينهما من طريق الحكم وذلك في غير الملك فبقي في الملك الوطي نظير
الاستخدام ودليله ان وطيهما مملوك له اما من حيث الحكم فلانهما لو وطينا بالشبهة
كان الواجب عقر المملوكتين وكان ذلك كله للمولى وانما يملك البدل بملك الاصل ومن حيث
الحقيقة فلانهما كانتا مملوكتين له قبل ايجاب العتق وانما وجب العتق في نكرة وكل واحدة
منهما بعينها معرفة والمنكر غير المعرف فلا يجوز ايجاب العتق في العين قبل بيانه لانه
ايجاب في غير المحل الذي اوجبه ولا نقول هو في الذمة كما توهمه بعض اصحابنا لانه
ما اوجبه في الذمة ولكن نقول هو في المنكر كما اوجبه وعدم التعيين لا يمنع صحة الايجاب
فيما هو اضيق من هذا حتى لو باع قفيزا من صبرة جاز فلان لا يمنع صحة الايجاب هنا
اولى ولكن الايجاب في المنكر كالمتعلق بشرط البيان في حكم العين والتعليق بالشرط يمنع
الوصول الى المحل وفيما لا يحتمل التعليق بالشرط كالبيع المعتبر انتفا معنى المنازعة لصحة
الايجاب فاذا بقيت كل واحدة منهما مملوكة له عينا يبقى وطي كل واحدة منهما مملوكا
له ولكن لا يفتى بالحل لان المنكر الذي وجب فيه العتق فيهما والحل والحرمة مبني على
الاحتياط فلهذا لا يفتى بحل وطيهما له وان كان وطيهما مملوكا له وهذا بخلاف النكاح
فان ملك النكاح ليس الا ملك الحل والطلاق موجبه الاصلي حرمة المحل ولا يجتمع الوصفان
في محل واحد فمن ضرورة كون ملك المتعة باقيا في المملوكة انتفا التطليقات عنها الموطوءه
فيتعين في الاخرى واما العتق يزيل ملك الرقبة وحل الوطي باعتبار ملك المتعة لا
باعتبار ملك الرقبة وليس من ضرورة ملك المتعة في محل انتفا العتق عن ذلك المحل
ولا يقال هنا لا سبب لملك المتعة الا ملك الرقبة ومن ضرورة انتفا ملك الرقبة
انتفا ملك المتعة الثابت بسببه لان ما كان طريقه طريق الضرورة يعتبر فيه الحال
لا الاحوال الا ترى ان الجارية المبيعة اذا جاءت بولد لاقل من ستة اشهر
فقطعت يد الولد واخذ المشتري الارش ثم ادعى البائع نسب الولد بطل
البيع وحكم بحرية الاصل للولد وبقي الارش سالما للمشتري ولا سبب في

هذا الموضع لملكه الارش سوى ملك الرقبة ثم نظر الى الجملة دون الاحوال وكذا لو
اشترى لحما واخبره عدل انه ذبيحة مجوسي يحرم عليه تناوله وسبب الملك هنا ملك العين
ولما كان حل التناول ثبت في الطعام في الجملة في غير ملك نظر الى الجملة دون الاحوال
بخلاف حل الوطي واذا تقرر هذا فنقول لا منافاة بين ملك المتعة والحرمة في محل واحد
ابتداء وبقاء في الجملة واكثر ما في الباب ان يكون امتناعه على الوطي دليل بقاء ملك المتعة
له في هذا المحل وذلك لا يوجب منافاة الحرمة عنه ضرورة لو صح ان وطي احداهما
دليل الحرمة في الاخرى والتصريح بالحرمة يجوز ان يقع به الطلاق بان يقول لامراته انت علي
حرام ينوي به الطلاق فكذلك ما يدل على الحرمة في الاخرى يحصل به البيان فاما التصريح بالحرمة
لا ينزل به العتق فكذلك البيان لا يحصل بما يكون دليل الحرمة في احداهما لان ايجاب البيان في حق المحل
كالايجاب ابتداء ولهذا لا يصح بعد الموت فاما في البيع بشرط الخيار لو لم يجعله فاسخا للبيع بالوطي لكان
اذا جاز البيع يملكه المشتري من وقت العقد حتى لو وطئت بالشبهة كان الارش للمشتري فيتبين به
ان البائع وطئها في غير ملكه فلهذا جعلناه بيانا وهنا لو عين العتق في الموطوءة لا يتبين انعدام
ملكه فيها سابقا على الوطي بدليل انها لو وطئت بشبهة تكون الارش سالما للمولى وان عين العتق
فيهما مع ان فسخ البيع هناك يحصل بالجناية وهنا لا يحصل بجنايته على احداهما البيان فكذلك
بالوطي وكذلك في بيع احدى الامتين اما اذا كان الخيار للمشتري فلانه لا يملك احداهما الا
بعد تعيين البيع فيها واذا كان الخيار للبائع فلانه لو عين البيع فيها بعد الوطي يثبت الملك للمشتري
من وقت البيع ويتبين انه وطئها في غير ملكه فللتحرز عن هذا تعين البيع في الاخرى ضرورة
وذكر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله انه لو قبل احداهما او لمسها بشهوة او نظر الى
فرجها فكذلك ايضا لان هذه الافعال لا تحل الا في الملك كالوطي فلو اعتق احداهما بعينها
ثم قال اياها كنت عنيت بذلك العتق الاول كان مصدقا اما عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله فلان العتق الاول في حكم العين لم يكن نازلا حتى يقال انه وقع فكان هذا ايقاعا
لذلك العتق في العين وعند محمد رحمه الله هو نازل في احداهما حتى يقال له بين على ما ذكره
في الزيادات ولكن لفظ الايقاع والبيان يتقارب والبيان مستحق فيحمل فعله على الوجه
المستحق وان قال اردت به الايقاع ابتداء صح ايقاعه لانها بقيت على ملكه بعد العتق المبهم محلا
قابلا للتصرف وبنفوذ ايقاعه يخرج عن ان يكون محلا لذلك العتق المبهم فيتعين في الاخرى
كما لو دبر احداهما ولو فقأ رجل عين احداهما المولى على حياله لان المفقوءة عينها محل
للعتق كالاخرى وسواء وقع العتق عليها او على الاخرى فالواجب على الفاقئ ارش عين الامة
للمولى اما اذا وقع على الاخرى فلا اشكال فيه وكذلك ان وقع على المفقوءة عينها لانها
كانت مملوكة حين فقئت عينها فصار ارش عين المملوكة مستحقا للمولى ثم ايقاع
العتق عليها يعمل فيما بقي منها دون ما فات ونظيره ارش اليد في ولد الجارية المبيعة
اذا ادعى البائع نسبه انه يبقى سالما للمشتري وان قال كنت عينتها حين وقعت العتق او
قال كنت اوقعت العتق عينتها عليها قبل فقء العين لم يصدق في حق الجاني لان الواجب عليه
على ارش مملوكة فهو بهذا الكلام يريد ان يلزمه ارش عين حرة ولكنه مصدق على

على نفسه حتى يكون ذلك الارش لها لانه هو المستحق للارش ظاهرا وقد اقرانه لها واقراره
صحيح في حق نفسه ولو قتلهما رجل واحد فان قتل احدهما قبل الاخرى فعليه قيمة الاولى للمولى
ودية الاخرى لورثتها لان بقتل احديهما تعين العتق في الاخرى ضرورة فتبين انه قتلها
وهي حرة وان قتلهما معا كان عليه قيمة امة ودية حرة ان استوت القيمتان وان اختلفت
فعليه نصف قيمة كل واحدة منهما ودية حرة لانا نتيقن انه قتل حرة وامة
وقتل الحرة يوجب الدية وليست احداهما باولى من الاخرى فيلزمه نصف قيمة كل واحدة
منهما ونصف ديتهما لان البيان فات حين قتلها وعند فوت البيان يشيع العتق فيهما
فان قيل اذا لم يكن العتق نازلا في واحدة منهما كيف تجب عليه دية حرة قلنا هذا انما يلزم
من يقول العتق نازل في الذمة ونحن قلنا ان العتق نازل في المنكر وذلك المنكر فيهما لا يعدوهما
فعند اتحاد القاتل يعلم انه قاتل للمنكر الذي نزل فيه العتق وهو بمنزلة ما قال في الجامع لو
اوصى لرجل باحد عبديه ثم مات فاعتقهما الموصى له ثم عين الوارث وصيته في احدهما
يعتق ذلك المعين من قبله ثم نصف ما وجب في قتال تعيين كل واحد منهما يكون لمولاها
والنصف لورثتها لان كل واحدة منهما ان كانت حرة فبدل نفسها لوارثها وان كانت
امة فبدل نفسها لمولاها فيتوزع نصفين للمساواة ولو قتلهما رجلان كل واحد منهما قتل
احداهما فان كان على التعاقب فعلى القاتل الاول قيمة الاولى لمولاها وعلى القاتل الثاني
ديتها لورثتها لان العتق تعين فيها وان كان معا فعلى كل واحد منهما قيمة امة لان كل
واحد من القاتلين انما قتل احداهما بعينها والعتق في حق العين كانه غير نازل لان كل
كل واحدة منهما مملوكة عينا وانما نزول العتق في المنكر ولا يتيقن ان كل واحد منهما قاتل لذلك
المنكر فانما وجب على كل واحد منهما القدر المتيقن به وهو القيمة ولم يبين في الكتاب
ان ذلك للمولى او لورثتها وقيل هذا والاولى سواء النصف للمولى من كل واحدة منهما
والنصف للورثة لان في حق المولى الحرية ثابتة في احداهما فلا يستحق بدل نفسها
فيتوزع ذلك نصفين لهذا ولو قطع ايديهما رجل واحد جميعا معا او احداهما قبل الاخرى
او فعل ذلك رجلان كان الواجب ارش يد مملوكتين ويسلم ذلك كله للمولى لان
بعد قطع اليد يبقى خيار المولى لبقاء كل واحدة منهما محلا للعتق وما بقي خيار المولى لا يكون
العتق نازلا في عين احداهما فانما البيان بعد ما قتلتا او احداهما واذا لم يبق خياره
لم يكن بد من الحكم بشيوع العتق فيهما واذا كان قاتلهما واحدا يتيقن بانه قتل حرة
وامة وان لم يجن عليهما احد ولكن المولى مات قبل البيان عتق من كل واحدة منهما
نصفها وسعت في نصف قيمتها لان البيان فات بموت المولى فان وارثه لا يخلفه في
ذلك لانه يقف مراده ولان مجرد الخيار لا يورث ولما فات البيان شاع العتق فيهما
اذ ليست احداهما باولى من الاخرى وبعد ما عتق نصف كل واحدة منهما يجب اخراج
نصف الباقي الى الحرية بالسعاية وان اختار المولى عند الموت احداهما عتقت كلها
ولا يعتبر من ثلث ماله لان الايقاع كان منه في الصحة وقد تم الاستحقاق به في حقه
معتبرا من جميع ماله لانه لا تنكير في جانبه فلا يتغير ذلك ببيانه عند الموت

وهو نظر

وهو نظير ما لو طلق احدى نسايه الاربعة قبل الدخول بهن غير معينها كان له ان يتزوج اخرى
لان احداهن قد بانت في حقه فانه لا يتكون في جانبه ولو جنت احداهما جناية قبل ان يختار المولى
ثم اختار ايقاع العتق عليها بعد علمه بالجناية كان مختارا للجناية لانه كان متمكنا من ان
يوقع العتق على الاخرى فايقاعه على هذه في حق اوليا الجناية بمنزلة اعتاق في مبتدأ لانه يمنع به
دفعها فيصير مختارا للدية ولا يصدق في حقهم انه كان اراد بها بذلك العتق السابق وان مات المولى
قبل البيان عتق من كل واحدة منهما نصفها وسعت كل واحدة منهما في نصف قيمتها لورثة
المولى على المولى قيمة التي جنت في ماله لانه تعذر دفعها حين عتق نصفها على وجه لم يصر المولى
مختارا بل صار مستهلكا بترك البيان في الاخرى حتى مات فيلزمه قيمتها كما لو اعتق الجانية قبل
ان يعلم بالجناية ولو باع احداهما على انه بالخيار وقع العتق على الاخرى لان تصرفه بالبيع في احداها
نافذ ومن ضرورة نفوذه خروجها من ان تكون محلا لذلك العتق فيتعين في الاخرى قال وكذلك
لو باع احداهما بيعا فاسدا وقبضها المشتري وهذا اظهر لان المشتري بالقبض قد ملكها فمن
ضرورته تعين العتق في الاخرى ولكن قيل لا معتبر بهذه الزيادة فسواء قبضها المشتري او لم يقبضها
تعين العتق في الاخرى لان البيع اسم خاص لتمليك مال بمال ففي قوله بعت هذه يكون اقرارا بانه
لا حظ لها في ذلك العتق فيتعين في الاخرى الا ترى انه لو عرض احداهما على البيع تعين الاخرى
للعتق محفوظ عن ابي يوسف رحمه الله فاذا باع احداهما بيعا فاسدا اولى وهذا لان دليل البيان
ممن له الخيار كصريح البيان كما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما خير بريرة قال لها ان وطيك
زوجك فلا خيار لك فكذلك لو باع احداهما على ان المشتري بالخيار عتقت الباقية وهذا اظهر فان
المشتري لو اعتقها عتقت من قبله فمن ضرورة هذا التصرف خروجها عن ان تكون مزاحمة في
ذلك العتق وكذلك لو كانت احداهما لانه بالكتابة يوجب لها ملك اليد في نفسها
ومكاسبها بعوض وهذا لا يتحقق في المعتق فكان انتفا العتق عنها من ضرورة تصرفه وكذلك لو
رهن احداهما لانه اثبت للمرتهن يد الاستيفا في ماليتها بتصرفه ومن ضرورته انتفا العتق
عنها وكذلك لو اجر احداهما لانه التزم تسليمها الى المستاجر بولاية الملك ومن ضرورته
انتفا العتق عنها وان استخدمها لم تعتق الباقية لانه ليس من ضرورة استخدامه
اياها انتفا العتق عنها فالانسان قد يستخدم الحرة خصوصا اذا كانت مولاة له ويحل
له ذلك شرعا برضاها فلا يكون ذلك دليل البيان وقد بينا ان الاعتاق من الصبي
لا يجوز وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما وكذلك لو قال كل مملوك املكه اذا
احتلمت فهو حر لان اليمين لا تنعقد الا بقول ملزم وليس للصبي قول ملزم شرعا
خصوصا فيما لا منفعة له فيه والمجنون كالصبي واذا قال الصحيح عبدي حر يوم افعل كذا
فعفعل ذلك وهو معتوه عتق عبده على قول ابن ابي ليلى رحمه الله فانه يقول المعلق بالشرط
عند وجود الشرط كالمنجز والمعتوه ليس من اهل تنجيز العتق ولكنا نقول العته لا يعدم
ملكه ولا يمنع تحقق الفعل منه انما يهدر قوله ولا حاجة الى قوله عند وجود الشرط والمعلق
بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز بذلك التعليق السابق وقد صح منه واذا اعتق الرجل
عبده وهو من اهل الحرب في دار الحرب او اسلم ذميا ثم صار وعبده معه في يده فهو عبد

كان

وكان

قيل فعل

المعتق

العته

وعتقه وبتدبيره في دار الحرب باطل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله
عتقه نافذ لانه ازالة الملك بطريق الابطال فيصح في ملك دار الحرب كالطلاق ثم ملك الحربي
اضعف من ملك المسلم فاذا كان ملك المسلم يزول بالعتق مع تاكده بالاحراز فملك الحربي اولى وهما
يقولان لا فائدة في هذا العتق لانه معتق بلسانه مسترق بيده وهو محل للاسترقاق والدار دار
القهر فعرفنا انه غير مفيد شيا ولان الاعتاق احداث قوة واذا كان العبد حربيا
لا يتحقق فيه معنى احداث القوة لانه عرضة للتملك ولهذا قال بعض مشايخنا رحمهم الله اهل الحرب
بمنزلة الارقا حتى لو كان العبد مسلما كان العتق نافذا وبعض اصحابنا رحمهم الله يقول لا خلاف
في نفوذ العتق على ما فسره محمد رحمه الله في السير الكبير انه اذا كان في حكم ملكهم انه يمنع العتق من
استرقاق المعتق فانه ما ينفذ العتق وانما الكلام في اثبات الولاء على ما ذكره الطحاوي رحمه
الله ان عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ولاء عليه للمعتق وله ان يوالي من شاء وقال ابو يوسف
رحمه الله استحسن ان يكون ولاؤه للذي اعتقه لان الولاء كالنسب ولا خلاف ان النسب يثبت
في دار الحرب حتى لو قال المستامن لغلمان في يده هولاء اولادي او لجوار في يده هن امهات اولادي
قبل ذلك منه فكذلك الولاء يثبت في دار الحرب ثم يتاكد بالخروج الى دار الاسلام ولا يبطل
وهما يقولان ثبوت الولاء للمعتق حكم شرعي ودار الحرب ليس بدار الاحكام وهو انما ملكه محترم
ولا حرمة لملك الكافر ثم لو احرز المملوك نفسه بدارنا لم يكن لاحد عليه ولاء فكذلك
المعتق والاصل فيه ما روي ان ستة من عبيد اهل الطائف خرجوا حين كان النبي صلى الله عليه وسلم
محاصرا لهم ثم خرج مواليهم يطلبون ولاهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اولئك عتقاء
الله الا ان ابا يوسف رحمه الله يقول هناك لم يوجد من المولى اكتساب سبب الولاء وانما زال ملكهم
بتباين الدارين وهنا من المولى قد وجد اكتساب سبب العتق والله تعالى اعلم باب

الشهادات في العتق

وشهادة الشهود على عتق الامة جائزة وان كانت هي منكرة لان هذا
فرج معناه ان عتق الامة يتضمن تحريم فرجها على المولى وذلك من حق الشرع وفيما هو حق الله
تعالى الشهادة تقبل حسبة من غير الدعوى فان قيل فعلى هذا ينبغي ان يكتفى بشهادة الواحد
لانه امر ديني وخبر الواحد فيه حجة تامة قلنا خبر الواحد انما يكون حجة في الامر الديني اذا لم
تقع الحاجة الى الزام المنكر وهنا الحاجة ماسة الى ذلك ولان في هذا ازالة الملك والمالية
عن المولى وخبر الواحد لا يكفي لذلك فلهذا لا بد من ان يشهد به رجلان فان قيل فاذا
كانت هي اخته من الرضاع قبلت الشهادة على عتقها مع جحودها وليس في تحريم الفرج هنا بلت
ملى فيه معنى نفي الزنا لان فعل المولى بها قبل العتق لا يلزمه فيه الحد وبعد العتق يلزمه الحد و
مملوك للمولى وان كان هو ممنوع عن وطيها للمحرمية الا ترى انه يزوجها وان بدل بضعها يكون
فيزول ذلك الملك باعتاقها ولان الامة في انكار العتق متهمة لمالها من الحظ في الصحبة
مع مولاها ولا معتبر بانكار من هو متهم في انكاره فجعلناها كالمدعية لهذا فاما الشهادة على
عتق العبد لا يقبل مع جحود العبد في قول ابي حنيفة رحمه الله ويقبل في قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله وحجة قولهما ان المشهود به حق الشرع وعدم الدعوى لا يمنع قبول الشهادة
عليه كعتق الامة وطلاق الزوجة وبيان ذلك المشهود به العتق وهو حق الشرع الا ترى

انه لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يرتد برده وانه مما يجوز ان يحلف به وانما يحلف
بما هو حق الشرع وان ايجابه في المجهول صحيح ولا يصح ايجاب الحق للمجهول ويتعلق حرمة
استرقاقه وذلك حق الشرع قال النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة انا خصمهم وذكر في جملتهم
من استرق الحر ويتعلق به حكم تكميل الحدود ووجوب الجمعة والاهلية للولايات والاسترقاق
عقوبة على اهل الحرب بطريق المجازاة لهم حتى انكروا وحدانية الله تعالى فجازاهم على
ذلك بان جعلهم عبيد عبيده فازالته بعد الاسلام يكون حقا للشرع ولهذا كانت قربة
تتادى بعض الواجبات بها والدليل عليه ان التناقض في الدعوى لا يمنع قبول البينة حتى
لو اقر بالرق ثم ادعى حرية الاصل واقام البينة قبلت بينته والتناقض يعدم الدعوى وحجة
ابي حنيفة رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم ثم يفشو الكذب حتى يشهد الرجل قبل ان يستشهد
فقد جعل اداء الشهادة قبل الاستشهاد من امارات الكذب فظاهره يقتضي ان لا يكون
مقبولا منه الا حيث خص بالاجماع والمعنى فيه انه ازالة ملك اليمين بالقول ولا
يتضمن معنى تحريم الفرج فلا تقبل الشهادة فيه الا بالدعوى كالبيع وتاثيره ان المشهود به حق العبد لان الاعتاق احداث قوة المالكية والاستبداد فيتضمن انتفاء
ذل المملوكية والرق وذلك كله حق العبد فاما وراء ذلك من ثمرات العتق ولا يعتبر ذلك وانما
يعتبر المشهود به فاذا كان حقا للعبد يتوقف قبول البينة على دعواه ونحن نسلم ان في السبب معنى
حق للشرع ولهذا لا يتوقف على قبوله ولا يرتد برده ولكن هذا لا يدل على قبول البينة فيه من غير الدعوى
كالعفو عن القصاص ثم العبد غير متهم في هذا الانكار لان العاقل لا يجحد الحرية ليستكسبه غيره
فينفق عليه بعض كسبه ويجعل الباقي لنفسه فصح انكاره وصار به مكذبا للشهود بخلاف الامة لانها متهمة
في الانكار على ما قلنا حتى لو كان العبد متهما بانكاره لرقه حد قذف او قصاص في طرف فانكر العتق يقبل ومن اصحابنا من قال التناقض انما يعدم الدعوى فيما يحتمل الفسخ بعد ثبوته لان اول
كلامه ينقض اوله فاما فيما لا يحتمل النقض بعد ثبوته فلا يعتبر التناقض فيه كما في دعوى النسب
فان الملاعن اذا اكذب نفسه يثبت النسب منه ولا ينظر الى تناقض في الدعوى ولا تناقض لحرية
الاصل في داونا فالتناقض فيه لا يكون مفسدا للدعوى وهذا ضعيف فان من اصل ابي حنيفة
رحمه الله انه بعد ما اقر بنسب ولد امته لغيره لو ادعاه لنفسه لا يصح للتناقض والنسب لا يحتمل
النقض والوجه ان يسلك فيه طريقة الشبهين فنقول من حيث السبب المشهود به من حق الشرع
بمنزلة طلاق الزوجة وعتاق الامة ومن حيث الحكم المطلوب بالنسب هو حق العبد كما بينا وما
يتردد بين الشبهين يوفر حظه عليهما فلشبهه بحقوق العباد قلنا الشهادة لا تقبل بدون الدعوى
ولشبهه بحق الشرع قلنا التناقض في الدعوى لا يمنع قبول البينة عليه واذا شهدوا انه اعتق عبده
سالما وهم لا يعرفون سالما وله عبد واحد اسمه سالم فانه يعتق لما ان ايجاب العتق في المجهول صحيح
ولان ملكه متعين لما اوجبه فبان لا يعرف الشهود العبد لا يمنع قبول شهادتهم كما ان القاضي
يقضي بالعتق اذا سمع هذه المقالة من المولى وان كان هو لا يعرف العبد ولو شهدوا به في البيع
ابطلته لما بينا ان الجهالة التي تفضي الى المنازعة تمنع صحة البيع واذا لم يعرف الشهود العبد
فهذه جهالة تفضي الى المنازعة ويتعذر على القاضي القضاء لاجله بالشهادة واذا شهدوا

استحقاقه

المجهول لمرفي العتق

عليه بعتق عبد بعينه واختلفا في الوقت او المكان او اللفظ او اللغة او شهد احدهما انه اعتقه
وشهد الاخر انه اقر انه اعتقه فالشهادة جايزة لان العتق قول يعاد ويكرر فلا يختلف المشهود
به باختلافهما في المكان والزمان ولا باختلافهما في اللغة وصيغة الاقرار والانشاء في العتق
واحد وان اختلفا في الشرط الذي علق به العتق لم يجز لان احدهما يشهد بعتق يتنجز عند
دخول الدار والاخر بعتق يتنجز عند كلام زيد والكلام غير الدخول فلا يتمكن القاضي من القضا
بواحد من الشرطين وان اتفقا على انه قال له ان دخلت الدار وقال المولى اذا قلت له ان كلمت فلانا
فانت حر فاينهما فعل فهو حر لان التعليق بشرط الدخول ثبت بشهادة شاهدين وبكلام فلان
باقرار المولى ولا منافاة بينهما ولو شهد احدهما انه اعتقه بجعل والاخر انه كان بغير جعل
لم تقبل الشهادة لان احدهما يشهد بعتق متعلق بقبول البدل والاخر بعتق بات ولان العتق
بجعل يخالف العتق بغير جعل في الاحكام ولذلك لو اختلفا في مقدار الجعل والمولى ينكر ذلك
فالشهادة لا تقبل سوا ادعى العبد اقل المالين او اكثرهما لان احدهما يشهد بعتق متعلق
بقبول الف والاخر بقبول الف وخمسماية وان كان المولى هو المدعي والعبد منكر فان كان
يدعي اقل المالين عتق العبد لاقرار المولى بحريته ولا شي عليه لانه اكذب احد شاهديه
وهو الذي شهد له بالف وخمسماية وان ادعى العتق بالف وخمسماية قضي عليه بالف لان
الشهادة هنا لا تقوم على العتق فالعبد قد عتق باقرار المولى وانما تقوم على المال ومن ادعى
الفا وخمسماية وشهد له شاهد بالف واخر بالف وخمسماية يقضى بالالف لاتفاق الشاهدين
لفظا ومعنى واذا شهد شاهدان انه اعتقه ان دخل الدار واخران كلم فلانا فايهما وجد
عتق العبد لان كل واحد من التعليقين ثبت بحجة كاملة ولا تنافي بينهما وان ادعى العبد
انه اعتقه بالف واقام شاهدين وادعاه المولى بالفين واقام شاهدين فالبينة بينة
المولى لانه يثبت الزيادة في حقه بينته وان اقام العبد بينة انه قال اذا اديت
الي الفا فانت حر وانه قد اداها واقام المولى بينة انه انما قال اذا اديت الي الفين فانت
حر فالعبد حر ولا شي عليه غير الالف الذي اداه لان العبد يثبت ببينته تنجيز الحرية
فيه وهو حقه ولانه يجعل كان الامرين كانا اذ لا منافاة بينهما ولو عاينا وجود الكلامين
من المولى يخير العبد وعتق باداء اي المالين اختاره ولو اقام العبد البينة انه باعه نفسه
بالفين كانت البينة بينة المولى لان العتق يتنجز بالقبول هنا فكان اثبات الزيادة في بينة
المولى بخلاف الاول قال في الاصل ولو باعه نفسه بالف درهم فاداها من مال المولى
كان حرا وللمولى ان يرجع عليه بمثلها والعتق هنا حصل بالقبول لا باداء المال وانما
يتحقق هذا الفصل فيما اذا علقه بالاداء والوجه فيه ان نزول العتق بوجود العتق
الشرط وقد وجد وان كان المال المودى مسروقا او مغصوبا من المولى ثم رد هذا المال
على المولى كان مستحقا عليه فيقع من الوجه المستحق في الحكم ويكون له ان يرجع عليه
بمثله وان شهد للعبد ابناه او ابواه او امه ان مولاه اعتقه فشهادتهما باطلة لانها
تقوم لمنفعة العبد وهو لا يتهمون في حقه ولا شهادة للمتهم لتهمته والعتق يثبت مع
الشبهات فيثبت بالشهادة على الشهادة وشهادة النسا مع الرجال واذا رجع شهود

فلان

فانت حر

شهد

ولو قال المولى بينته انه باعه نفسه بالفين

العتق

العتق بعد القضا لم يبطل العتق لانهما لا يصدقان في ابطال الحكم ولا في ابطال حق العبد ولكنهما
يضمنان قيمته لانهما ما اتلفا ماليته على المولى وقد اقرا بالرجوع انهما اتلفا عليه بغير حق والمعتبر في
الضمان عند الرجوع بقا من بقي على الشهادة لا رجوع من رجع وقد سبق هذا في الطلاق وان شهد
شاهدان بعتقه فلم يحكم بشهادتهما للتهمة ثم ملكه احدهما عتق عليه لانه قد اقر بحريته وذلك الاقرار
صحيح لانه في حقه الا انه لم يكن عاملا لانعدام الملك له في المحل فاذا وجد الملك عمل وكان
كالمحل ما ملكه فيكون حرا من ماله واذا شهد بعتقه فحكم بشهادتهما ثم رجعا عنه فضمنا قيمته
ثم قامت بينة غيرهم بان المولى قد كان اعتقه فان شهد وا انه اعتقه بعد شهادة هولا
يسقط عنهم الضمان بالاتفاق لانهم شهدوا بما هو لغو فانه عتق بقضا القاضي والمعتق لا يعتق
وان شهدوا انه اعتقه قبل شهادة هولا لم يرجعوا بما ضمنوا في قول ابي حنيفة رحمه الله و
في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يرجعون على المولى بما ضمنوا وهذا بنا على ما بينا ان عندهما
الشهادة على عتق العبد يقبل من غير دعوى فيثبت بشهادة الفريق الثاني حريته العبد من الوقت
الذي شهدوا انه وان لم يكن هنا مدعيا لذلك ثم تبين له به ان الفريق الاول لم يتلفوا على المولى
شيا بشهادتهم وانه اخذ ما اخذ منهم بغير حق وعند ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل الشهادة
على عتق العبد من غير الدعوى ولا مدعي بما يشهد به الفريق الثاني فان العبد قد حكم بحريته
فلا يمكنه ان يدعي العتق والفريق الاول لما شهد وا بانه اعتقه في وقت لا يمكنهم ان
يدعوا عتقا في وقت سابق عليه للتناقض فلانعدام الدعوى لا يقبل شهادة الفريق
الثاني ولا يجب على المولى رد شي مما اخذه من الفريق الاول ولو قيد رجل عبده ثم قال
ان لم يكن في قيده عشرة ارطال حديد فهو حر وان حله قيده فهو حر فشهد شاهدان
ان في قيده خمسة ارطال حديد فقضى القاضي بعتقه ثم حل القيد فاذا فيه عشرة ارطال
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله المشهود يضمنون قيمته للمولى وهو قول ابي يوسف الاول وفي قول
الاخر وهو قول محمد رحمه الله لا يضمنون له شيا وهذا بنا على ان قضا القاضي بالعتق بشهادة الزور عند ابي حنيفة ينفذ ظاهرا وباطنا وفي قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد
رحمهما الله ينفذ ظاهرا لا باطنا فتبين ان قضا القاضي بشهادتهما لم يكن نافذا في الباطن
وان العبد انما عتق بحل القيد لا بشهادتهما فلا يضمنان عندهما شيا وعند ابي حنيفة
رحمه الله انما عتق العبد بقضا القاضي لنفوذ قضايه ظاهرا وباطنا وقضا القاضي
كان بشهادتهما فلهذا ضمنا قيمته لانا علمنا انهما شهدا بالباطل فان قيل هما انما شهدا
بشرط العتق لانهما شهدا بوزن القيد انه دون عشرة ارطال وذلك شرط العتق ولا ضمان
على شهود الشرط قلنا لا كذلك بل شهدا بتنجيز العتق لانهما زعما ان المولى علق عتقه
بشرط موجود والعتق التعليق بشرط موجود يكون تنجيزا حتى يملكه الوكيل بالتنجيز وشهود تنجيز
العتق يضمنون عند الرجوع فان قيل قضا القاضي انما ينفذ عند ابي حنيفة رحمه الله اذا لم
يتيقن ببطلانه فاما بعد التيقن ببطلانه لا ينفذ كما لو ظهر ان الشهود عبيد او كفار وهنا قد
تيقنا ببطلان الحجة حين كان وزن القيد عشرة ارطال وبعد ما علم كذبهم بيقين لا ينفذ القضا
باطنا وانما عتق بحل القيد قلنا لا كذلك بل نفوذ القضا عند ابي حنيفة رحمه الله باعتبار انه

ارطال

رحمهما

الوكيل

يسقط عن القاضي معرفة ما لا طريق له الى معرفته وهو حقيقة صدق الشهود ولا يسقط عنه الوقوف
على ما يتوصل اليه من كفرهم ورقهم لان التكليف يثبت بحسب الوسع وقد تعذر على القاضي هنا
الوقوف على حقيقة وزن القيد لانه لا يعرف ذلك الا بعد ان يحله واذا حله عتق العبد فسقط
عنه حقيقة معرفة وزن القيد ونفذ قضاؤه بالعتق بشهادتهما ظاهرا وباطنا فان قيل لا كذلك
فقد يمكنه معرفة وزن القيد قبل ان يحله بان يضع رجلي العبد في القيد مع الماء في طست ويصب
فيه الماء حتى يعلو القيد ثم يجعل على مبلغ الماء علامة ثم يرفع القيد الى ساقه ويضع حديدا في الطست
الى ان يصل الماء الى تلك العلامة ثم تزن ذلك الحديد فتعرف به وزن القيد قلنا هذا من اعمال
المهندسين ولا ينبني احكام الشرع على مثله مع انه انما يعرف وزن القيد بهذا الطريق اذا استوى
الحديدان في الثقل ولا يعرف ذلك ولو شهدوا انه اعتق عبده سالما وله عبدان اسم كل واحد
منهما سالم والمولى يجحد ذلك لم يعتق واحد منهما في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لا بد من الدعوى
لقبول الشهادة عنده والدعوى لا تتحقق هنا من المشهود له لانه غير متعين منهما ولا يتمكن الشهود
من تعيينه فبطلت شهادتهما لهذا وان قالا قد سماه لنا فنسينا اسمه فشهادتهما باطلة
لاقرارهما على انفسهما بالغفلة بانهما ضيعا شهادتهما وحكي عن زفر رحمه الله ان الشهادة
تقبل ويقال للمولى بين لانهما نسيا كلام المولى فيثبت بشهادتهما ان المولى عتق عبد او الجهالة
لا يمنع صحة العتق فكان المولى مخيرا على البيان ولو شهدا انه اعتق احد عبديه بغير عينه والمولى
يجحد ذلك فشهادتهما باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله لان الدعوى شرط لقبول البينة على
العتق عنده والدعوى من المجهول لا تتحقق الدعوى من كل واحد منهما بعينه والمشهود به
عتق في منكر لا في معين فلا تقبل وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في هذه المسئلة وفي مسئلة
الشهادة تقبل ويؤمر المولى بالبيان لان الشهادة على العتق عندهما تقبل من غير الدعوى فيثبت
به ان المولى اعتق احدهما بغير عينه فيؤمر بالبيان لهذا وكذلك لو شهدوا بانه اعتق احد
امتيه فان قيل في هذا الفصل ينبغي ان تقبل الشهادة عندهم جميعا لان ابا حنيفة رحمه
الله لا يشترط الدعوى في الشهادة على عتق الامة قلنا نعم انما لا يشترط الدعوى في الشهادة
على عتق امة بعينها لما فيها من تحريم الفرج فاما العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده
ولهذا قال لا يكون الوطي بيانا فلهذا كان الجواب في العبد والامة سواء هذا الا ان يشهدا
ان هذا كان عند الموت منه فحينئذ تقبل شهادتهما عنده استحسانا وفي القياس لا
تقبل لانعدام شرط القبول وهو الدعوى كما لو كان ذلك في حال حياته وصحته ولاستحسان
وجهان احدهما ان العتق المبهم يشيع فيهما بالموت فيعتق من كل واحد منهما نصفه فتتحقق
فتتحقق الدعوى من كل واحد منهما والثاني ان العتق في مرض الموت بمنزلة الوصية
حتى يعتبر من الثلث في وجوب تنفيذ الوصية لحق الموصي فتتحقق الدعوى من وصيه
او وارثه هنا فلهذا قبلت البينة ولو شهدا ان احد هذين الرجلين اعتق عبده
لم تجز شهادتهما لان المشهود عليه مجهول وذلك يمنع قبول الشهادة فان الانكار
شرط لقبول البينة والانكار من المجهول لا يتحقق ولان القاضي لا يتمكن من القضاء على
واحد منهما بهذه الشهادة واذا ادعى العبد والامة العتق ولم تكن له بينة حاضرة لم يحل بين

المولى

المولى وبين العبد لان بمجرد الدعوى لا يثبت استحقاق الملك فانه خبر متمثل بين الصدق وبين الكذب
والمخبر غير موثوق به لما له في ذلك من الحظ والى ذلك اشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله لو اعطي
الناس بدعواهم لادعى قوم دما قوم واموالهم واليد حق المولى في مملوكه فكما لا يجوز ابطال الملك بمجرد الدعوى
فكذلك لا يجوز ابطال اليد بالحيلولة وكذلك ان اقام شاهدا واحدا لان الحجة لا تتم بشهادة الواحد و
هذا الجواب في العبد فاما في الامة فالحيلولة تثبت اذا ادعت ان شاهدها الاخر حاضر احتياطا
لامر الفرج وقد بينا هذا فيما املاه املينا من شرح الجامع وان اقام شاهدين حيل بينه وبين
مولاه حتى ينظر في امر الشاهدين وهذا اذا كان مولاه فاسقا او مخوفا عليه على ما فسرناه في الجامع و
المعنى فيه ان الحجة هنا تمت من حيث الظاهر حتى لو قضى القاضي بشهادتهما قبل ان تظهر عدالتهما نفذ
قضاؤه فيثبت به الحيلولة احتياطا بخلاف ما اذا اقام شاهدا واحدا واذا شهد شاهد انه اعتق
عبده وشهد اخر انه وهبه لنفسه فهذا باطل لانهما اختلفا في المشهود به لفظا فان الهبة غير العتق و
صيغا لان الهبة تمليك والاعتاق احداث القوة او ابطال الملك واختلافهما في المشهود به لفظا يمنع
قبول الشهادة وان شهدا جميعا انه وهب عبده لنفسه فالعبد حر لانه ملكه نفسه ومن ملك
نفسه يعتق كالمراغم وقد يجوز ان تكون الهبة اعتاقا كما لو شهد انه وهبه من قريبه وسلمه
اليه فان نقضي بعتقه وقد بينا فيما سبق انه اذا قال لم انو به العتق لا يصدق في القضا
واذا قال له انت حر ان فعلت كذا او ذلك من الامور الظاهرة كالصوم والصلاة ودخول
الدار ونحوه فقال العبد قد فعلت لا يصدق الا ان يقيم البينة او يقر المولى لان العتق
بالشرط انما يتنجز عند وجود الشرط فالعبد بدعواه وجود الشرط يدعي تنجز العتق فيه وهو
غير مصدق في ذلك الا بحجة بخلاف قوله ان كنت تحبين او تبغضين لان ذلك لا يوقف
عليه الا من جهته فوجب قبول قوله في ذلك ما دام في مجلسه فان قيل فالصوم كذلك
لانه بينه وبين ربه لا يوقف عليه غيره قلنا لا كذلك فان ركن الصوم هو الكف وذلك
امر ظاهر يقف عليه الناس بوقوفهم على ضده وهو الاكل ولو قال لرجل اعتق اي عبيدي
شئت فاعتقهم جميعا لم يعتق منهم الا واحد والامر في بيانه الى المولى بخلاف ما لو قال
ايكم شاء العتق فهو حر فشاؤوا جميعا عتقوا لان كلمة اي فيها معنى العموم والخصوص من
حيث انها تتناول كل واحد من المخاطبين على الانفراد فاذا اضاف المشيئة بها الى خاص
ترجح جانب الخصوص فلا يتناول الا واحدا منهم واذا اضاف المشيئة بها الى عام ترجح
جانب العموم ولان هذه الكلمة انما توجب التعميم فيمن دخل تحتها دون من لم يدخل
والداخل تحت هذه الكلمة العبيد دون المخاطب بالمشيئة اذا قال شئت فلا يكون شرط
العتق الا مشيئة واحدة وبالمشيئة الواحدة منه لا يعتق الا عبد واحد فاما في قوله شاء
انما اضاف المشيئة الى العبيد وكلمة اي اقتضت التعميم في العبيد فصارت مشيئة كل واحد
منهم شرطا لعتقه فلهذا عتقوا ثم البيان الى المولى دون المخاطب بالمشيئة لان ما فوض اليه
قد انتهى بوجود المشيئة منه بقي العتق وايقاعه على احدهم بغير عينه بايقاع المولى فالبيان
اليه ولو قال ايكم دخل الدار فهو حر فدخلوا عتقوا لان الشرط دخول من دخل تحت كلمة اي وكذلك
لو قال ايكم بشرني بكذا فهو حر فبشروه معا عتقوا لان الشرط وجود البشارة وجودا ممن دخل

تحت كلمة اى فيتعم بتعميمه وان قال عنيت واحدا منهم لم يدين فى القضا وهو مدين فيما بينه وبين الله
لانه نوى التخصيص فى اللفظ وان بشره واحدا بعد واحد فالاول هو البشير ولا يعتق غيره وقد بينا
هذا فى كتاب الطلاق وان البشارة اسم بخبر سار صدق غاب عن المخبر علمه واذا قال لاخر اخبر عبدى
بعتقه او انه حر او بشره بعتقه فهو حر ساعة تكلم به المولى اخبر العبد به او لم يخبر عبدى لان
البا للالصاق وانما يتحقق الصاق الاخبار بعتق موجود منه لا معدوم ولانه لو اخبره بنفسه بان
قال انت حر يتضمن ذلك تنجيز العتق من جهته حتى يكون خبره حقا فكذلك اذا امر غيره حتى
يخبره به ويصير كانه قال اعتقه فبشره بذلك او اخبره فيعتق سوا اخبره او لم يخبره واذا
قال لعبد له يا سالم انت حر وهو يعنى انسانا بين يديه غير سالم فان سالم حر لانه ابتع الايقاع
النداء فانما يتناول المنادى واذا قال اول عبد يدخل على من عبيدى فهو حر فادخل عليه عبد
ميت ثم ادخل عليه عبد حى فانه يعتق الحى قال لانه هو الاول ولا يحتسب بالميت ولا
يكون الميت اولا للحى اخرا ومعنى هذا ان الادخال عليه للاكرام او للاهانة ولا يتحقق ذلك فى
الميت فتصير الحيلة ثابتا بمقتضى كلامه فكانه قال اول عبد حى من عبيدى ولانه جازاه
بالحرية وانما يجازى به الحى دون الميت لان الميت ليس بمحل لايجاب العتق فيه والثابت
بمقتضى الكلام كالثابت بالنص وان ادخل عليه عبدان حيان جميعا معا لم يعتق واحد
منهما لان الاول اسم لفرد سابق لا يشاركه فيه غيره ولم يتصف واحد منهما بالفردية
عند الادخال عليه فان ادخل عليه ادخال عليه فان ادخل بعدهما عبد اخر لم يعتق لانه
وان اتصف بالفردية لم يتصف بالسبق فقد تقدمه عبدان ولو قال اول عبد املكه فهو حر
فملك عبدين معا لم يعتق واحد منهما لانه لم يتصف واحد منهما بالفردية عند دخوله
فى ملكه وان ملك بعدهما اخر لم يعتق ايضا لانه لم يتصف بالسبق ولو قال اخر عبد
املكه فهو حر فملك عبدين ثم عبدا ثم مات المولى عتق الثالث لان الاخر اسم لفرد متاخر
وقد اتصف به الثالث حين لم يملك غيره حتى مات ثم عند ابى حنيفة رحمه الله يعتق
من جميع المال اذا كان يملكه فى الصحة لان صفة الاخرية ثابت له من حين يملكه فتبين
انه عتق من ذلك الوقت وعندهما يعتق من الثلث لان نزول العتق عندهما وقت
الموت لتحقق الشرط فيه فى هذه الحالة وقد بينا هذا فى الطلاق ولو قال اخر عبد املكه
فهو حر فاشترى عبدا ثم لم يملك غيره حتى مات لم يعتق لان هذا اول وصفة الاولية
والاخرية لا يجتمع فى شخص واحد من المخلوقين وان اشترى عبدين بعده ثم مات
لم يعتق واحد منهم لان الاول ما اتصف بالاخرية ليكون اخرا والعبدان لم يتصف
واحد منهما بالفردية فلا يكون واحد منهما اخرا ولو قال لامة لا يملكها انت
حرة من مالى فهذا باطل لان تنجيز العتق لا يصح الا بعد وجود الملك فى المحل
ولم يوجد بخلاف قوله اذا ملكتك لان بذلك اللفظ يصير مضيفا للعتق الى
الملك فاما بقوله من مالى لا يصير مضيفا للعتق الى الملك ولا الى سببه وهو
فضل من الكلام لان العتق من جهته لا يكون الا من ماله فلا يخرج به كلامه
من ان يكون تنجيزا ولو قال ان تسريتك فانت حرة او ان جامعتك فانت حرة

فاشتراها

فاشتراها وتسراها او جامعها لم تعتق الا على قول زفر رحمه الله فانه يقول التسري والجماع لا
يحل الا في الملك فكان هذا في معنى اضافة المعتق الى الملك بمنزلة قوله ان اشتريتك ولكنا
نقول الجماع يتحقق من غير الملك وكذلك التسري فانه عبارة عن التحصين والمنع من الخروج
وهو ليس بسبب للملك فلا يتحقق به اضافة العتق الى الملك صورة ولا معنى فهو بمنزلة قوله
ان كلمتك فانت حرة بخلاف الشرا فانه سبب للملك وكذلك لو قال كل جارية اتسريها فهي
حرة فاشترى جارية بعد يمينه وتسراها لم تعتق ولو تسرى جارية كانت مملوكة له وقت
يمينه عتقت لان الايجاب في حقها صحيح لوجود الملك في المحل وقت الايجاب بمنزلة
قوله كل جارية املكها فهي حرة ثم التسري عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان يبوئها
بيتا ويحصنها ويجامعها وطلب الولد ليس بشرط وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يكون
تسريا الا بطلب الولد مع هذا لان العادة الظاهرة ان الناس يطلبون الاولاد من السراري
وفي الايمان يعتبر العرف وهما يقولان ليس في لفظ ما يدل على طلب الاولاد لان التسري
اما ان يكون ماخوذا من التسرير كالتقضي من التقضيض وذلك الاخفا او يكون ماخوذا
من السراري ومعناه الاعلا بالتحصين والمنع من الخروج او يكون ماخوذا من السر الذي
هو الجماع كما قال تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا فلما لم يكن فيه ما ينبئ عن
طلب الولد لا يشترط فيه ذلك من غير لفظ وكيف يشترط ذلك وبحصول الولد تخرج
من ان تكون سرية لانها تصير ام ولد له فطلب ما يخرجه تحققه من ان تكون سرية
لا يمكن ان يجعل شرطا لتحقيق التسري ولو وطئ جارية فعلقت منه لم تعتق لان
التسري بالتحصين والمنع من الخروج ولم يوجد وان قال العبدين ايكما اكل هذا الرغيف
فهو حر فاكلاه جميعا لم يعتق واحد منهما لان الشرط اكل الواحد لجميع الرغيف ولم يوجد
وان اقام احدهما البينة انه اكله فاعتقه القاضي ثم اقام الاخر البينة انه هو الذي
اكله لم يعتقه القاضي لانه جعل الاول اكلا فلا يتصور بعد كون الثاني اكلا له اذا
الرغيف الواحد لا يتكرر فيه فعل الاكل وهذه البينة انما تقوم لابطال القضا الاول
والبينة لابطال القضا لا تقبل يوضحه انا نتيقن بكذب احد الفريقين وقد
ترجح معنى الصدق في الشهادة الاولى بالقضا فتعين معنى الكذب في شهادة الفريق
الثاني وان جات البينتان معا لم يعتق واحد منهما لان القاضي يتيقن بكذب احد
الفريقين ولا يعرف للفريقين ولا يعرف الصادق من الكاذب واذا كان تهمة الكذب
تمنع القضا بالشهادة فالتيقن بالكاذب اولى وعلى هذا لو شهد شاهدان انه
اعتق عبده سالما يوم النحر بمكة فاعتقه القاضي ثم شهد اخران انه اعتق سريعا
يوم النحر بالكوفة لم يجز شهادتهما وان جات البينتان معا لم تقبل واحدة
منهما وهذا والاول سوا فاذا ردهما ثم مات احد البينتين فاعاد الاخر بينته
لم يقبل القاضي شهادته لانه قد ردها للتهمة فلا يقبلها ابدا كما لو رد شهادة الفاسق
ثم تاب ثم اعادها وان لم تمت احدى البينتين حتى جا احد الغلامين بشاهدين
اخرين يشهدان على ما شهدت به البينة الاولى وجا الاخر بشهوده الاخرين

ن في

ن حقيقتها

ن فاذا

ن شهادة الفريق الاول

ن في واحدة

الذين كانوا شهدوا فان القاضي يجيز شهادة الاخرين الذين لم يكونا شهدا عنه لان شهادة الفريقين الاولين قد بطلت للتعارض وصارت كالمعدومة وانما تقبل شهادة الفريق الثاني لاحدهما ولا معارض له فيثبت المشهود به بشهادتهما ولا معتبر بما اعاده العبد الثاني لان تلك شهادة حكم ببطلانها وكما لا تقوم حجة القضا بمثل هذه الشهادة فكذلك المعارضة لا يثبت بها والله اعلم

باب عتق العبد بين الشركا اكثر مسايل هذا الباب ينبني على اصل ابي حنيفة رحمه الله فان العتق عنده يتجزى حتى ان من اعتق نصف عبده فهو بالخيار في النصف الباقي ان شا اعتقه وان شا استسعاه في النصف الباقي في نصف قيمته وما لم يود السعاية فهو كالمكاتب وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله والشافعي رحمه الله يعتق كله ولا سعاية عليه لقوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شقصا من عبد فهو حر كله ليس لله فيه شريك وفي الكتاب ذكر هذا اللفظ عن عمر رضي الله ايضا والمعنى فيه ان العتق اسقاط للرق والرق لا يتجزى ابتدا وبقا فاسقاطه بالعتق لا يتجزى ابتدا وبقا فابطاله بالطلاق لا يتجزى وبيانه ان فعله اعتاق فلا يتحقق الا بانفعال العتق في المحل وبعد انفعال العتق في بعض الشخص لو بقي الرق في شي منه كان في ذلك تجزي الرق في محل واحد وذلك لا يجوز فان الذي ينبني على العتق من الاحكام ايضا اضداد احكام الرق من تكميل الحدود والاهلية للشهادات والارث والولايات ولا يتصور اجتماع الضدين في محل واحد ولان اتصال احد النصفين بالاخر اقوى من اتصال الجنين بالام لان ذلك بعرض الفصل ثم اعتاق الام يوجب عتق الجنين لا محالة فاعتاق احد النصفين لان يوجب عتق النصف الاخر اولى ولان الاستيلاد يوجب حق العتق وهو لا يحتمل الوصف بالتجزي في محل واحد فحقيقة العتق اولى واستدل ابو حنيفة رحمه الله بحديث سالم عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شقصا له في عبد فان كان موسرا فعليه خلاصه والا فقد عتق ما عتق ورق ما رق وقال علي رضي الله عنه يعتق الرجل من عبده ما شا وتاويل قوله صلى الله عليه وسلم فهو حر كله سيصير حرا كله باخراج الباقي الى الحرية بالسعاية فيكون فيه بيانا انه لا يستدام الرق فيما بقي منه وهو مذهبنا والمعنى فيه ان هذا ازالة ملك اليمين بالقول فيتجزى في المحل كالبيع وتاثيره ان نفوذ تصرف المالك باعتبار ملكه وهو مالك للمالية دون الرق فالرق اسم لضعف ثابت في اهل الحرب مجازاة وعقوبة على كفرهم وهو لا يحتمل التملك كالحياة الا ان بقا ملكه لا يكون الا ببقا صفة الرق في المحل وذلك لا بد له كما ان الحياة مملوكة له فاذا ثبت انه يملك المالية وملك المالية محتمل للتجزي فانما يزول بقدر ما يزيله وبهذا لا يعتق شي منه باعتاق البعض عند ابي حنيفة رحمه الله حتى كان معتق البعض كالمكاتب الا في حكم واحد وهو ان المكاتب اذا عجز يرد في الرق لان السبب هناك عقد محتمل للفسخ وهذا اذا عجز عن السعاية لا يرد في الرق لان سببه ازالة ملك لا الى احد وهو لا يحتمل الفسخ وانما يسمى فعله اعتاقا مجازا على معنى انه اذا تم ازالة الملك بطريق الاسقاط يعقبه العتق الذي هو عبارة عن القوة لا ان يكون الفعل المزيل ملاقيا للرق كالقاتل فعله لا يحل الروح وانما يحل البنية ثم ينقض

البينة

الثاني

لما ضمام ان المحل لما كان لا يتجزى

النصفين

كما لا يكون الا باعتبار صفة الحيوة في المحل

البينة بزهوق الروح فيكون فعله قتلا من هذا الوجه ولين كان فعله اعتاقا فالعتق الذي
يبتنى على الاعتاق لا يتجزى والاعتاق في نفسه متجزي حتى يتصور من جماعة في محل واحد فالعتق
للبعض انما يوجد شطر العلة فيتوقف عتق المحل الى تكميله وهو نظير اباحة اداء الصلاة
ينبني على غسل اعضاء متجزية في نفسها حتى يكون غاسل بعض الاعضاء متطهرا ثم يتوقف
اباحة اداء الصلاة على اكمال العدد وحرمة المحل لا يتجزى وان ينبني على طلقات هي متجزية
حتى كان الموقع للتطليقة والتطليقتين مطلقا ويتوقف ثبوت الحرمة على كمال العدد فههنا
ايضا نزول العتق في المحل يتوقف على تمام العلة باعتاق ما بقي وان كان معتق البعض معتقا
لان الاعتاق يقتضي انفعال العتق كما قال و لكن لا يقتضي الاتصال بالاعتاق بل يثبت الاستحقاق
بالاعتاق ويتاخر ثبوته في المحل الى اكمال العلة فاما الاسترقاق فقد قيل يحتمل الوصف بالتجزي
حتى لو فتح الامام بلدة وراى الصواب في ان يسترق انصافهم فقد ذلك منه والاصح انه
لا يتجزى لان سببه وهو القهر لا يتجزا اذ لا يتصور قهر نصف الشخص دون النصف
والحكم ينبني على السبب وكذلك الاستيلاد سببه لا يتجزى وهو نسب الولد واما عتق
الجنين عند اعتاق الام ليس لاجل الاتصال الا ترى ان اعتاق الجنين لا يوجب اعتاق الام
والاتصال موجود ولكن لكون الجنين في حكم جزء من اجزائها كيدها ورجلها وثبوت الحكم
في التبع بثبوته في المتبوع واحد النصفين ليس بتبع لنصف الباقي فلهذا لم يكن عتاق
احد النصفين موجبا للعتق في النصف الاخر فان كان العبد بين رجلين فاعتق احدهما
نصيبه جاز ثم ان كان المعتق موسرا فللساكت ثلاث خيارات في قول ابي حنيفة رحمه الله
ان شا استسعى العبد في قيمة نصيبه فاذا ادى للسعاية اليه عتق والولا بينهما
وان شا ضمن المعتق نصف قيمته ثم يرجع المعتق على العبد والولا كله له وان كان
المعتق معسرا فللساكت ثلاث خيارات ان شا اعتق وان شا استسعى وليس له حق
تضمين الشريك الا على قول بشر المريسي والقياس فيه احد الشيئين اما وجوب الضمان على
المعتق موسرا كان او معسرا لانه باعتاق نصيبه مفسد على الشريك نصيبه فانه يتعذر عليه
استدامة ملكه والتصرف في نصيبه وضمان الافساد لا يختلف باليسار والعسرة اذا
القياس ان لا يجب على المعتق ضمان بحال لانه متصرف في نصيب نفسه والمتصرف في ملكه لا يكون
متعديا ولا يلزمه الضمان وان تعدى بضرر تصرفه الى ملك غيره كمن سقى ارضه فنزت
ارض جاره او احرق الحصائد في ارضه فاحترق شي من ملك جاره ولكنا تركنا القياسين للاثار فمنه ما روي نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال في الرجل يعتق نصيبه في المملوك ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا يسعى في حصة
الاخر وهكذا روى عن عروة عن عايشة وعمرو بن شعيب عن ابيه عن جده وعن ابن مسعود
رضوان الله عليهم ان رجلين جهينة كان بينهما عبدا فاعتقه احدهما فرفع ذلك الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فضمنه نصيب صاحبه وحبسه حتى باع غنيمة له في ذلك
وذكر الحسن عن عمر رضي الله عنه في العبد بين اثنين يعتقه احدهما انه يضمن نصيب
صاحبه ان كان غنيا وان كان فقيرا يسعى العبد في النصف لصاحبه وعن ابراهيم

سرهق ... كان ... واحد ... الباقي

عن الاسود بن مزيد انه اعتق عبدا له ولاخوة له صغار فذكر ذلك لعمر رضي الله عنه فقال
لعمر رضي الله عنه فقال يشاني بالصغار حتى يدركوا فان شاوا اعتقوا وان شاوا اخذ وا
القيمة فلهذه الاثار قلنا بوجوب الضمان في حالة اليسار دون العسرة ولكن المعتبر يسار
التيسير لا يسار الغنى حتى اذا كان له من المال قدر قيمة المملوك فهو ضامن وان كانت
تحل له الصدقة هكذا ذكره في حديث نافع عن ابن عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال قوم عليه نصيب شريكه ان كان له من المال ما يبلغ ذلك ولانه قصد
التقرب والصلة باعتاق نصيبه وتمام ذلك بعتق ما بقي فاذا كان متمكنا من اتمامه
بملكه مقدار ما يوديه الى شريكه كان عليه ذلك ولان اختلاف هذا الضمان باليسار و
الاعسار لتحقيق معنى النظر للشريك فانه اذا استسعى العبد يتاخر وصول حقه اليه و
اذا ضمن شريكه يتوصل الى مالية نصيبه في الحال وانما يكون هذا اذا كان موسرا له من المال
ما يبلغ قيمة نصيب شريكه ثم على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا خيار للشريك الا
الساكت وانما له تضمين الشريك ان كان موسرا واستسعا العبد ان كان معسرا اخذا
بظاهر الحديث وبناء على اصلهما ان العتق لا يتجزا ولهذا كان الولا كله عندهما للمعتق
في الوجهين جميعا وهو قول ابن ابي ليلى رحمه الله الا في حرف واحد يقول اذا سعى العبد
رجع به على المعتق اذا ايسر لانه هو الذي الزمه ذلك بفعله وقاس بالعبد المرهون
اذا اعتقه الراهن وهو معسر فسعى العبد في الدين رجع به على الراهن اذا ايسر ولكنا
نقول اذا كان عسر المعتق يمنع وجوب الضمان عليه للساكت فكذلك يمنع وجوب الضمان
للعبد وانما سعى في بدل رقبته وماليته وقد سلم له ذلك فلا يرجع به على احد بخلاف
المرهون فان سعايته ليس في بدل رقبته بل في الدين الذي هو ثابت في ذمة الراهن
ومن كان مجبرا على قضا دين في ذمة الغير من غير التزام من جهته يثبت له
حق الرجوع به عليه فاما عند الشافعي رحمه ان كان المعتق موسرا يعتق كله وهو
ضامن لنصيب شريكه وان كان معسرا فللشريك ان يستديم الرق في نصيبه ويتصرف فيه
بما شاء وقال لا اعرف ما السعاية على العبد ووجه قوله ان عسرة العبد اظهر من عسرة الم
المعتق لانه ليس من اهل ملك المال فاذا لم يجب الضمان على المعتق لعسرته فكذلك
لا يجب على العبد بل اولى لان المعتق معسر جاني والعبد معسر غير جاني وهذا لانه لو لزمه
السعاية انما يلزمه في بدل رقبته وليس للمولى ولانه الزام المال بدلا عن رقبته في ذمته
كما لو كاتبه بغير رضاه فلان لا يكون ذلك لغير المالك اولى وحجتنا في ذلك حديث بشير بن
نهيك عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شقصا
من عبد بينه وبين غيره قوم عليه نصيب شريكه ان كان موسرا قيمة عدل والا يستسعى
العبد في نصيبه غير مشقوق عليه والمعنى فيه ان نصيب الشريك مال متقوم وقد احتبس عند
العبد لما قلنا قبلنا ان صحة اعتاق البعض يمنع استدامة الملك فيما بقي لوجوب تكميل العتق له
والدليل عليه حالة اليسار فان حكم المحل لا يختلف بيسار المعتق وعسرته ومن احتبس ملك الغير
عنده يكون ضامنا له موسرا كان او معسرا وجد منه الصنع او لم يوجد كما لو هبت الريح

بثوب انسان والقته في صبغ انسان فانصبغ كان لصاحب الصبغ ان يرجع عليه بقيمة صبغه اذا
اختار صاحب الثوب امساكه وكذلك اذا استولدها احد الشريكين الجارية المشتركة يضمن نصيب شريكه موسرا
كان او معسرا لاحتباس نصيب الشريك عنده فكذلك هنا يجب على العبد السعاية في نصيب الشريك
وان كان معسرا لاحتباس نصيب الشريك عنده وهذا بخلاف بدل الكتابة لان وجوبه بعقد يعتمد
التوافق ووجوب السعاية بطريق الحكم للاحتباس وذلك يتقرر وان لم يرض به العبد واما بيان
مذهب ابو حنيفة رحمه الله فنقول عنده العتق يتجزا فانما عتق نصيب المعتق فقط وبقي نصيب
الشريك على ملكه فله ان يعتقه كما كان له ان يفعل ذلك قبل اعتاق الشريك واذا اعتقه كان الولا
بينهما كما لو اعتقاه معا وله ان يستسعي العبد في نصيبه لان نصيبه احتبس عنده العبد حين تعذر
استدامة الملك فيه واذا استسعاه فادى السعاية عتق والولا بينهما لان نصيبه عتق من
جهته وله ان يضمن شريكه ان كان موسرا لانه مفسد عليه نصيبه لما تعذر عليه استدامة الملك
باعتاق نصيبه ثم بالضمان يصير متملكا نصيبه من شريكه فيلتحق بما لو كان العبد كله له فاعتق نصفه
حتى يتخير في النصف الثاني بين ان يعتقه او يستسعيه ولانه بالتضمين يقيم المعتق في نصيبه مقام
نفسه وقد كان له الخيار بين ان يعتقه او يستسعيه فيثبت ذلك للمعتق بعد اداء الضمان
فلهذا قال يرجع على العبد بما ضمن والولا كله له لان الكل عتق من جهته وان اعتق احدهما نصيب
شريكه منه لم يعتق لان ملك الغير ليس بمحل للعتق في حقه والسراية عندهما انما تكون بعد مصادفة
العتق محله واذا لم يصادف محله كان لغوا ولو دبر احدهما نصيبه ثم اعتق الاخر نصيبه وهو معسر
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله التدبير يتجزا لانه موجب حق الحرية فيكون معتبرا بحقيقة الحرية
فيبقى بعد تدبير المدبر نصيب الاخر على ملكه وينفذ عتقه فيه والمدبر بالخيار ان شا اعتق نصيبه
وان شا ضمن المعتق قيمة نصيبه مدبرا وان شا استسعى العبد في ذلك لانه تمكن نقصان في
نصيبه بالتدبير لانه وان امتنع البيع ولكنه كان متمكنا من استدامة الملك الى موته وانما تعذر عليه
ذلك باعتاق الشريك فيضمنه ان كان موسرا وانما يضمنه مدبرا لانه افسده وهو منتقص بنقصان
التدبير ثم يرجع المعتق على العبد بما ضمن باعتبار انه يقوم مقام من ضمنه وقد كان للمدبر ان يستسعي
العبد في قيمة نصيبه مدبرا واي ذلك فعل فالولا بينهما هنا لانه بالتدبير استحق ولا نصيبه فلا
يبطل ذلك وان ضمنه شريكه بخلاف الفصل الاول وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله حين دبره الاول
صار الكل مدبرا لان التدبير عندهما لا يتجزا كالعتق ويضمن قيمة نصيب شريكه موسرا كان او
معسرا لانه صار متملكا نصيبه على شريكه وضمان التملك لا يختلف باليسار
والاعسار ثم اعتاق الثاني باطل لانه اعتق ما لا يملكه وان كان العبد بين ثلاثة نفر فدبره
احدهم ثم اعتقه الثاني وهما موسران فجواب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في هذا وفي الفصل الاول
سوا لانه حين دبره احدهم صار الكل مدبرا له وهو ضامن ثلثي قيمته لشريكيه موسرا كان او معسرا
فالاعتاق والثاني بعد ذلك لغو واما عند ابي حنيفة رحمه الله تدبير المدبر يستقر على نصيبه والاعتاق
من الثاني صحيح لمصادفته ملكه ثم للساكت ان يضمن المدبر ثلث قيمته ان كان موسرا وليس له ان يضمن
المعتق لان بالتدبير السابق صار نصيبه بحيث لا يحتمل النقل الا الى المدبر بالضمان فلو اثبتنا له حق
تضمين المعتق انتقل نصيبه الى المعتق بالضمان وذلك ممتنع بالتدبير السابق فلهذا يضمن المدبر دون المعتق

الثوب

التراضي من

يقتصر

مصادفته

وان شا استسعى العبد في ثلث قيمته وان شاء اعتقه واذا ضمن المدبر وللمدبر ان يرجع بذلك
على العبد فيسعى له فيه وللمدبر ايضا ان يضمن الذي اعتق ثلث قيمته مدبرا لانه تعذر عليه استدامة
الملك في نصيبه باعتاق المعتق فكان له ان يضمن ثلث قيمته مدبرا وليس له ان يضمن المعتق ما ادى
الى الساكت من قيمة نصيبه لان الساكت لم يكن متمكنا من تضمين المعتق وكذلك من يقوم مقامه
ولان صنعه وهو الاعتاق وجد قبل ان يتملك المدبر نصيب الساكت فلهذا لا يضمنه قيمة هذا الثلث
ويكون الولا بين المدبر والمعتق اثلاثا ثلثا للمدبر وثلثه للمعتق واذا كان العبد بين اثنين فشهد
كل واحد منهما على صاحبه انه اعتقه وصاحبه ينكر ذلك فالعبد يسعى في جميع قيمته بينهما نصفين موسرين
كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا في قول ابي حنيفة رحمه الله والولا بينهما
نصفان فاما فساد رق العبد فلاتفاقهما على ذلك وهما يملكانه بطريق الانشا ثم يسار المعتق عنده لا
يمنع وجوب السعاية على العبد فكل واحد منهما شهادته على شريكه يدعي السعاية لنفسه في قيمة نصيبه
على العبد ويدعي الضمان على شريكه الا ان الضمان لم يثبت لانكار الشريك فتبقى السعاية لكل واحد
منهما على العبد وعنده الاداء يعتق نصيب كل واحد منهما من جهته فكان الولا بينهما وعلى قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان موسرين فهو حر ولا سعاية عليه لانهما تصادقا على
حريته وكل واحد منهما يتبرى من السعاية ويدعي الضمان على الشريك لان يسار المعتق عندهما
يمنع وجوب السعاية عليه وما ادعى كل واحد منهما من الضمان على شريكه لم يثبت لانكار شريكه
سببه وان كانا معسرين يسعى العبد في قيمته بينهما لان كل واحد منهما يدعي السعاية هنا
فانه يقول شريكي معتق وهو معسر وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر منهما
في نصف قيمته ولم يسع للمعسر في شي لان الموسر يدعي السعاية فانه يقول شريكي معتق
وهو معسر على حق السعاية استسعى العبد في قيمة نصيبي واما المعسر يتبرى من السعاية و
يقول شريكي معتق وهو معسر يحقي في الضمان قبله فلا يكون له ان يستسعي العبد بعد ما تبرا
منه ولا يجب الضمان له على شريكه بجحوده والولا في جميع ذلك موقوف عندهما لان كل واحد
منهما ينفي الولا عن نفسه فان الولا للمعتق وكل واحد منهما يزعم ان صاحبه هو المعتق فلهذا
يوقف الولا واذا اعتق احد الشريكين العبد واختار الاخر تضمينه فاختلفا في قيمته يوم اعتقه
فان كان العبد قايما نظر الى قيمته يوم ظهر العتق حتى اذا لم يتصادقا على العتق فيما مضى يقوم
في الحال لان العتق حادث فيحال بحدوثه على اقرب اوقات ظهوره ووجوب الضمان بالافساد
او الاتلاف فيكون المعتبر قيمته وقت تقرر السبب وذلك عند ظهور العتق فلهذا يقوم في الحال
وكذلك ان اراد ان يستسعي العبد الا ترى ان له ان يعتق نصيبه الساعة فكذلك له ان يستسعي اذا
العبد في قيمة نصيبه الساعة ولو تصادقا انه اعتقه قبل هذا فانه عليه نصف القيمة يوم اعتقه حتى اذا قبل
انتقصت قيمته بعد ذلك بالعمى او ازدادت قيمته بزيادة البدن فانه لا يعتبر الزيادة والنقصان
لان السبب الموجب للضمان على الشريك هو العتق فينظر الى قيمته عند ذلك كما في المغصوب تعتبر قيمته
يوم الغصب وان اختلفا في قيمته في ذلك الوقت فالقول قول المعتق لان القيمة عليه فكان القول
قوله في مقداره كما في المغصوب وهذا لان الشريك يدعي عليه الزيادة وهو منكر وهذا بخلاف
الشفعة فان المشتري لو احترق البنا كان للشفيع ان ياخذ العرصة بحصتها من الثمن وفي

قيمة

قيمة الثمن ينظر الى قيمة الارض في الحال ويكون القول في قيمة البنا قول المشترى لان الشفيع هناك
يتملك على المشترى والعرصة فهو يدعي لنفسه على المشترى حق التمليك بما قبل المالين والمشترى ينكر
ذلك وهنا الساكت تملك المعتق نصيبه بالضمان شا او ابى فهو يدعي عليه حق التملك منه باكثر
المالين والمعتق منكر لذلك وان مات الذى لم يعتق قبل ان يختار شيا كان لورثته من الخيار ما كان
له لانهم قايمون مقامه بعد موته وليس في هذا توريث الخيار بل المعنى الذى لاجله كان الخيار
ثابتا للمورث موجود في حق الورثة فان شاوا اعتقوا وان شاوا استسعوا العبد وان شاوا ضمنوا
المعتق فان ضمنوه فالولا كله للمعتق لانه باداء الضمان اليهم تملك نصيبهم كما كان يتملك
بالاداء الى المورث وان اختاروا الاعتاق او الاستسعا فالولا في هذا النصيب للذكور من
اولاد الميت دون الاناث لان معتق البعض صار فيه بمنزلة المكاتب والمكاتب لا يورث عنه
وان كان يورث ما عليه من المال فانما عتق نصيب الساكت على ملكه والولا يكون له فيخلفه في
ذلك الذكور من اولاده دون الاناث اذ الولا لا يورث وان اختار بعضهم السعاية وبعضهم
الضمان فلكل واحد منهم ما اختار من ذلك لان كل واحد منهم فيما ورث قام مقام الميت
وهذا لان الملك بالارث ثبت حكما فيكون بمنزلة الملك بالضمان فكما نصيب الساكت يحتمل
التمليك بالضمان من المعتق فكذلك يحتمل الانتقال الى الورثة وروى الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله انه ليس لهم ذلك الا ان يجتمعوا على التضمين او الاستسعا وهذا هو الاصح لانه
صار بمنزلة المكاتب والمكاتب لا يملك بالارث فكذلك هم لا يملكون نصيب الساكت بعد موته و
الدليل عليه فصل الولا الذى تقدم انه لا يثبت لهم الاعتاق ابتدا ولكن خلفا المورث يقومون
مقامه وليس للمورث ان يختار التضمين في البعض والسعاية في البعض فكذلك لا يكون للورثة
ذلك وفرع على تلك الرواية وقال لو اعتق احد الورثة نصيبه لا يعتق ما لم يجتمعوا على اعتاقه
بمنزلة المكاتب يعتقه احد الورثة بعد موت المورث لا يعتق ولا يسقط به شى من بدل الكتابة
فهذا كذلك ولو لم يمت الساكت ولكن العبد مات قبل ان يختار الشريك شيا فله ان يضمن المعتق
قيمة نصيبه ان كان موسرا وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله ليس له ان يضمنه قيمة نصيبه
بعد موت العبد ووجهه ان نصيبه باق على ملكه والضمان غير متقرر على الشريك ما لم يختر ضمانه فاذا
هلك على ملكه فليس له ان يقرر الضمان على شريكه باختياره بعد ذلك وهذا لان صحة اختيار
التضمين متعلق بشرط وهو ان يملك نصيبه منه بالضمان وقد فات هذا الشرط بموته لان الميت لا
يحتمل التمليك ووجه ظاهر الرواية ان وجوب الضمان عليه بالاعتاق لان السبب وهو الافساد
قد تحقق به فكان ذلك بمنزلة الغصب وموت العبد بعد الغصب لا يمنع المغصوب منه من تضمين
الغاصب وان كان التمليك منه من حكم ذلك الضمان فكذلك هنا وهذا لانه لما كان يضمنه من وقت
العتق وكان محلا للتمليك عند ذلك فذلك الحكم لا يبطل بموته وان خرج به من ان يكون محتملا
للتمليك في الحال فاذا ضمن المعتق رجع بما يضمن في تركة الغلام لانه في حال حياته كان له ان يرجع
عليه بما يضمن وبعد موته يرجع به في تركته وان كان معسرا رجع الشريك بقيمة نصيبه في تركة الغلام
لان السعاية له عليه مستحق كبدل الكتابة فيستوفيه من تركته بعد موته وان كان العبد ترك مالا
قد اكتسب بعضه قبل العتق وبعضه بعد العتق فما اكتسب قبل العتق بين المولين نصفان لانه

فكان ذلك

كان على ملكهما حين اكتسب هذا المال والكسب يملك الاصل وما اكتسب بعد العتق فهو تركة العبد
لانه اكتسب وهو كالمكاتب فيكون له ذلك فيما يرجع فيه الساكت او المعتق اذا اضى وما بقي فهو ميراث
للمعتق لانه بالضمان ملك نصيب صاحبه فكان الولا في الكل وان اختلفا فيه فقال احدهما هذا
مما اكتسبه قبل العتق وهو بيننا وقال الاخر اكتسبه بعده فهو بمنزلة ما اكتسبه بعده لان الكسب حادث
فيحال هو بحدوثه الى اقرب الاوقات ومن ادعى فيه تاريخا سابقا لا يصدق الا بحجة وان اختلفا
في قيمته فالمعتق موسر فالقول قول المعتق لان العبد ميت لا يمكن تقويمه في الحال ليستدل بذلك
على قيمته فيما مضى فيعتبر ظاهر الدعوى والانكار والساكت يدعي لنفسه زيادة والمعتق منكر لذلك
فان كان المعتق معسرا ولا كسب للعبد فنصف القيمة للساكت على العبد ان ظهر له مال يستوفي منه دين
وان لم يظهر فليس هذا باول مدين هلك مفلسا وان كان العبد حيا فصالحه الساكت على اقل
من نصف قيمته فهو جائز لانه استوجب عليه نصف القيمة فهو بالصلح اسقط بعض حقه
واستوفى البعض او ذلك مستقيم كما في الكتابة وان صالحه على اكثر من نصف قيمته بذهب
او ورق فالفضل باطل اما عندهما فلان الواجب له نصف القيمة شرعا والصلح على اكثر من ق
نصف قيمته بذهب او ورق جنسه يكون ربا وعند ابي حنيفة رحمه الله وان بقي له الملك في نصيبه
ولكن العبد استحق عند اداء نصف القيمة شرعا فلا يملك ابطال ذلك الاستحقاق بالصلح
على اكثر منه وكذلك ان صالح المعتق على اكثر من نصف القيمة فالفضل مردود لان حقه
قبل العتق مقدر بنصف القيمة فالصلح على اكثر منه يكون ربا ثم هذا على اصلهما ظاهر فان الصلح عن المغصوب
الهالك على اكثر من قيمته لا يجوز عندهما وكذلك هنا وابو حنيفة رحمه الله يفرق ويقول هناك
المغصوب باق على ملك المغصوب منه ولم يستحق عليه تمليكه من الغاصب حتى ان له ان يبريه من
الضمان فيبقى هالكا على ملكه واذا صالحه على اكثر من قيمته كان بدل الصلح بمقابلة ملكه وليس فيه ابطال
حق مستحق شرعا فلا يتمكن فيه الربا وهنا الساكت غير متمكن من استيفا نصيبه على ملكه ولكن يستحق عليه
ازالته عن ملكه بنصف القيمة اما سعاية على العبد او ضمانا يستوفيه من الشريك فاذا صالح على
اكثر منه كان في هذا الصلح ابطال مستحق شرعا يوضحه ان المعتق يرجع على العبد بما يضمن فلو صححنا حق
هذا الصلح رجع على العبد بالزيادة وكما ليس للساكت ان يلزم العبد اكثر من نصف القيمة بالصلح فكذلك
لا يكون له ان يلزم من يرجع على العبد وان صالحه على عرض اكثر من نصف قيمته فهو جائز لانه لا يتمكن فيه
الربا لاختلاف الجنس بخلاف ما اذا صالح على الذهب او الورق وانما لا يجوز هناك ايضا اذا كانت الزيادة
بقدر ما لا يتغابن الناس فيه واما مقدار ما يتغابن فيه عفو لان ذلك يدخل بين تقويم المقومين فلا
فلا يتيقن بالزيادة قال وان صالح العبد على شي من الحيوان الى اجل فهو جائز بمنزلة الكتابة قال عيسى
رحمه الله هذا غلط فانه استحق السعاية على العبد وهو نصف القيمة فاذا صالح على حيوان كان ذلك
بدلا عن نصف القيمة المستحق له ولا يثبت الحيوان دينا في الذمة بدلا عما هو مال الا ترى انه لو صالح
المعتق على حيوان في الذمة لا يجوز فكذلك اذا صالح العبد وما ذكره في الكتاب اصح لان نصيب الساكت باق
باق على ملكه فاذا صالحه على حيوان الى اجل فكانه كاتبه عليه وهذا لانه ليس في هذا الصلح ابطال حق
مستحق للعبد بخلاف ما اذا صالحه على اكثر من نصف قيمته وبخلاف ما اذا صالح المعتق على
حيوان لان هناك يملكه بما يصالحه عليه وهنا يعتق نصيبه بما يصالح العبد عليه والحيوان يثبت

دينا في الذمة بدلا عن العتق واذا اعتقه احدهما وهو معسر ثم ايسر فلا ضمان عليه لان صفة
اليسار في المعتق معتبر لايجاب الضمان فاذا انعدم وقت الاعتاق تقرر العتق غير موجب للضمان
فلا يصير موجبا بعد ذلك كمن قطع يد مرتد ثم اسلم ثم مات وان قال المعتق اعتقت وانا معسر
وقال الشريك بل اعتقت وانت موسر نظر الى حاله يوم ظهر العتق اما لانه كالمنشئ للعتق في الحال
او لانه لما وقع الاختلاف فيما مضى يحكم الحال فان كان في الحال موسرا فالظاهر شاهد لمن يدعي اليسار
فيما مضى وان كان معسرا في الحال فالظاهر شاهد لمن يدعي العسرة فيما مضى وهو كرب الرحى مع
المستاجر اذا اختلفا في جريان الماء في المدة يحكم الحال وان تصادقا على ان العتق كان سابقا منه في مدة
قد يختلف حاله فيها فالقول قول المعتق في انكار يساره لانه ينكر العتق الموجب للضمان عليه فهو
كانكاره اصل الاعتاق قال وان كان موسرا يوم اعتقه فاختار الشريك ضمانه ثم بدا له ان
يبريه ويستسعي الغلام لم يكن له ذلك وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه ان قضى القاضي
له بالضمان او اوصى به المعتق فليس له ان يستسعي الغلام بعد ذلك والا فله ذلك قيل
ما ذكره في الكتاب مطلقا محمول على ذلك التفصيل وقيل بل المسئلة على روايتين وجه ظاهر الرواية
ان المخير بين الشيئين اذا اختار احدهما تعين ذلك عليه كالمغصوب مع غاصب الغاصب اذا اختار
المغصوب منه تضمين احدهما وهذا لانه باختياره التضمين يصير مملكا نصيبه من العتق حتى يكون
ولاؤه له والولاء لا يحتمل الفسخ فلا يمكنه الرجوع عنه بعد ذلك ومن ضرورة تمليكه منه اسقاط حقه في
السعاية قبل العبد ووجه رواية محمد رحمه الله ان التمليك منه لا يتم التمليك الا بقضا او رضا وان كان
ذلك مستحقا شرعا كالتملك بالاخذ بالشفعة وحقه في الضمان لا يتقرر ما لم يتم التمليك وسقوط حقه في
الاستسعا بناء على تقرر حقه في الضمان وكان ابو بكر الرازي رحمه الله يقول هكذا ينبغي في الغاصب وغاصب
الغاصب انه اذا اختار تضمين احدهما فقبل القضا والرضا ممن اختار ضمانه يكون له ان يرجع فيضمن
الاخر فاما اذا اختار استسعا العبد فليس له ان يضمن الشريك بعد ذلك لانه ليس فيه تمليك من احد
بل فيه تقرير الملك وابرا للمعتق عن الضمان في ذلك ثم به كما لو اذن له في ان يعتق نصيبه ولو ان المعتق
رجع على العبد بما لزمه من الضمان ثم احال الساكت عليه ووكله بقبض السعاية منه ايضا من حصة
كان جائزا والولا كله للمعتق لانه بمنزلة المكاتب للمعتق والمولى اذا احال غريما له بدينه على مكاتبه ليقبضه
من بدل الكتابة كان صحيحا وكان صاحب الدين بمنزلة الوكيل للقبض له او لا لنفسه وان لم يختر شيئا حتى
جرحه كان الارش عليه للعبد لانه بمنزلة المكاتب لما عليه من السعاية اما للساكت او للمعتق ومن جنى
على مكاتبه او على مكاتب غيره فعليه الارش يقبضه فيستعين به في سعايته ولا تكون جنايته اختيارا منه
للسعاية لان موجب جنايته لا يختلف بالاستسعا او تضمين الشريك فليس فيه ما يدل على اختياره السعاية
وكذلك لو اغتصب منه مالا فيه وفا بنصف قيمته او اقرضه العبد او بايعه كان ذلك عليه للعبد لانه
بمنزلة المكاتب له او لغيره وهو على خياره لان موجب هذه المعاملة لا يختلف بالاستسعا والتضمين
ولو اعتق جزا من عبده او شقصا منه او بعضه فعندهما يعتق كله وعند ابي حنيفة رحمه الله البيان
اليه لان ما سمي يطلق على القليل والكثير منه فاي مقدار بينه يعتق ذلك القدر ويستسعيه فيما
بقي وان اعتق سهما منه فالسهم في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله السدس كما قال في الوصية بسهم من ماله
وقد بينا هذا في الاقرار فيستسعيه في خمسة اسداسه واذا اعتق امة بينه وبين اخر ثم ولدت

فيه

يستسعيه

فيه

فللشريك ان يضمن المعتق قيمة نصيبه يوم اعتق ولا يضمنه شيا من قيمة الولد لانه ما صنع في الولد شيا
ولانه لم يثبت حق الشريك في الولد لانها كانت مكاتبة حين ولدت والمكاتبة احق بولدها كما انها
احق بكسبها اذا كان العبد بين ثلثة رهط فاعتق احدهم نصيبه ودبر الاخر وكاتب الاخر ولا
يعلم ايهم اول فنقول اما على قول ابي حنيفة رحمه الله عتق المعتق في نصيبه نافذ ولا ضمان
له على احد تقدم تصرفه او تاخر وتدبير المدبر في نصيبه ايضا نافذ وهو مخير ان شا استسعى
العبد في ثلث قيمته مدبرا وان ضمن المعتق فاذا اختار التضمين ضمنه سدس قيمته مدبرا ورجع
على العبد بسدس قيمته استحسانا وفي القياس ليس له حق تضمينه والضمان لا يجب بالشك
ولان تدبيره مانع من تمليك نصيبه من المعتق بالضمان وهو شرط التضمين اذا سبق العتق
وفي الاستحسان اعتبر الاحوال فقال من وجه هو ضامن له ثلث قيمته وهو ان يكون
التدبير سابقا ومن وجه لا يكون ضامنا شيا فيضمنه سدس القيمة باعتبار الاحوال ويستسعى
العبد فيما بقي وهو سدس القيمة لانه مستوجب السعاية عليه كل حال فاما المكاتب فان مضى
العبد على كتابته يودي اليه مال الكتابة والولا بينهم اثلاثا وان عجز كان للمكاتب ان يضمن المعتق
والمدبر قيمة نصيبه نصفين اذا كانا موسرين لانه ليس احدهما لوجوب الضمان عليه باولى من الاخر
ويرجعان العبد بما ضمنا ويكون الولا بينهما نصفين ولم يذكر قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
في الكتاب وذكر في الرقيات ان العبد اذا كان بين اثنين اعتقه احدهما ودبره الاخر
ولم يعلم ايهما اول فعلى قول ابي يوسف رحمه الله يترجح العتق على التدبير فيكون الولاء للذي اعتقه و
للمدبر ان يضمن شريكه نصف قيمته قنا اذا كان موسرا وعند محمد رحمه الله يجعل كانهما وقعا معا
ثم يغلب العتق فيعتق كله والولا بينهما وللمدبر ان يضمن المعتق نصف قيمته مدبرا اذا عرفنا هذا فنقول
الكتابة من الثالث باطل عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله يسبق العتق فيكون للمكاتب
والمدبر ضمان قيمة الثلثين على المعتق والولا كله للمعتق وعند محمد رحمه الله المكاتب يضمن المدبر
والمعتق قيمة نصيبه بينهما نصفين كانهما وقعا معا وقيل بل ذلك في نصيبه خاصة فاما في
نصيب المكاتب العتق اقوى من التدبير وانما يضمن المعتق قيمة نصيبه اذا كان موسرا وان كان العبد
بين خمسة رهط فاعتق احدهم ودبر الاخر وكاتب الثالث نصيبه وباع الرابع نصيبه وقبض الثمن
وتزوج الخامس على نصيبه ولم يعلم ايهم اول فنقول اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فحكم العتق والتدبير
على ما بينا في الفصل الاول الا ان التضمين والاستسعا هناك في الثلث وهنا في الخمس لان نصيب
المدبر الخمس هنا واما في البيع فان تصادقا انه كان بعد العتق والتدبير او قال البايع كان قبل العتق
والعبد في يده وقال المشتري كان بعده فالبيع باطل لان معتق البعض لا يباع فالمبطل للبيع ظاهر
في الحال ويجعل كانهما وقعا معا فكان البيع باطلا وان تصادقا انه كان قبل العتق والتدبير
فالمشتري بالخيار ان شا نقض البيع لتغير المبيع في ضمان البايع وان شا امضاه واعتق نصيبه
او استسعاه فيكون الولاء له وان شا ضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه ان كانا موسرين اذ ليس
احدهما لوجوب الضمان عليه باولى من الاخر ويرجعان به على العبد واما المراة فان
تصادقا ان التزوج كان بعد العتق او التدبير فالنكاح صحيح ولها خمس قيمته على الزوج لانه تبين
انه تزوجها على من هو كالمكاتب وان تصادقا على ان التزوج كان قبل العتق والتدبير فلها الخيار

للمعسر ان شاءت نزلت المبيع وضمنت الزوج خمس قيمته وان شاءت اجازت واعتقت او
استسعت العبد فى خمس قيمتها ولا خمسة لها وان شاءت ضمنت المعتق والمدبر خمس قيمته نصفين
ثم لا تصدق هى بالزيادة ان كانت بخلاف المشترى لان المشترى انما حصل له ذلك بمال فتصدق
ربح حصل لا على ضمانه والمراة تملكت ذلك لا بازاء مال فلا يظهر الربح فى حقها فاما نصيب المكاتب
فهو على ما ذكرنا ان البدل اليه عتق من قبله وان عجز كان له ان يضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه
نصفين اذا كانا موسرين واما عند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله فالجواب فى العتق والتدبير على
ما قلنا فاما البيع فان تصادقا انه كان المبيع اولا ثم العتق ثم التدبير فللمشترى الخيار واذا
اختار امضاء البيع ضمن المعتق خمس قيمته اذا كان موسرا ليس له الا ذلك وان تصادقا انه كان
البيع ثم التدبير ثم العتق واختار المشترى الامضاء ضمن المدبر خمس قيمته موسرا كان او
معسرا ليس له الا ذلك واما التزويج فان تصادقا انه كان التزويج ثم العتق ثم التدبير و
اختارت الاجازة ضمنت المعتق خمس قيمته ليس لها الا ذلك اذا كان موسرا وان كان معسرا
استسعت الغلام فى خمس القيمة وان كانت التزويج ثم التدبير ثم العتق ضمنت المدبر خمس
قيمته موسرا كان او معسرا ليس لها الا ذلك وان تصادقا ان التزويج كان بعد العتق فعند ابى
يوسف رحمه الله يرجع على الزوج بخمس القيمة وعند محمد رحمه الله لها مهر مثلها لانه ظهر انه تزوجها
على حر وقد بينا فى كتاب النكاح اختلافهما فيما اذا تزوجها على عبد فاذا هو حر فاما الكتابة
فهو باطل عندهما كما بينا وعند ابى يوسف رحمه الله للمكاتب ان يضمن المعتق قيمة نصيبه
اذا كان موسرا وعند محمد رحمه الله يضمنه الاقل من قيمة نصيبه ومن بدل الكتابة على قياس
ما تقدم بعد هذا من اختلافهم فى المكاتب ان شاء الله بين اثنين يعتقه احدهما ولو كان
فى العبد شريك سادس وهب نصيبه لابن له صغير لا يعلم قبل العتق كان او بعده فالقول فيه قول
الاب لانه هو المملك فان قال الهبة بعد العتق فهو باطل وان قال الهبة قبل العتق فالهبة جائزة
ثم يقوم الاب فى نصيبه الابن مقام الابن ان لو كان بالغا فى التضمين او الاستسعاء وليس له حق الا
الاعتاق فان كان المعتق والمدبر موسرين ضمنهما سدس قيمته للابن بينهما نصفين وان شاء استسعى
العبد فى سدس قيمته للابن والاستسعاء بمنزلة الكتابة وللاب ولاية الكتابة فى مال ولده واذا اعتق
احد الشريكين نصيبه من العبد لم يكن للاخر ان يبيع نصيبه ولا يهبه ولا يمهره لانه صار بمنزلة المكاتب والمكاتب
لا يحتمل التمليك بشىء من الاسباب فان كاتبه على اكثر من نصف قيمته طرح الفضل عنه لان هذا بمنزلة
الاستسعاء منه وقد بينا انه لو استسعاه وصالحه على اكثر من نصف قيمته دراهم او دنانير فالفضل
مردود وان كاتبه على عروض اكثر من نصف قيمته جاز كما لو صالحه من السعاية على عروض بان الفضل
لا يتحقق هنا فان عجز عن الكتابة سقط عنه ما التزم من العروض ويجبر على السعاية فى نصف القيمة
كما كان قبل الكتابة ولا يكون له ان يضمن الشريك شيئا لان مكاتبته بمنزلة الاستسعاء منه واختيار
السعاية يسقط حقه فى تضمين الشريك فليس له ان يرجع عنه فيضمنه شيئا وكذلك لو كان قال
اخترت السعاية فليس له ان يضمن الشريك بعد ذلك والخيار فى هذا عند السلطان وعند غيره سواء
لان الخيار ثابت للساكت شرعا فيما يختار بنفسه يكون ملزما اياه ولو لم يختر واحدا منهما حتى مات
المعتق كان للساكت ان يرجع بالضمان فى ماله لان حق التضمين قد ثبت له بالعتق فى الصحة فلا يسقط

امضاء المدبر

ب
بمنزله

فما

ذلك بموته كما يرد بيونه وان باع الذي لم يعتق نصيبه من المعتق او وهبه على عوض اخذه منه فان هذا
واختياره الضمان سواء في القياس لانه تمليك النصيب منه بعوض يستوفيه منه والتضمين
ليس الا هذا غير ان هذا اخصهما لان في التضمين تمليكا حكما بسبب ذلك والعتق في البيع والهبة
بعوض تمليك مبتدا بسبب ينشا به في الحال ومعتق البعض لا يحتمل ذلك فباعتبار السبب كان هذا
فحشا وباعتبار حكم السبب كان هذا والتضمين سواء والمقصود الحكم دون السبب الا انه ان كان العوض
اكثر من نصف القيمة من الدراهم او الدنانير فالفضل باطل كما بيناه في الصلح وان دبر الساكت
نصيبه فقد ابراه اختيارا للسعاية لان موجب التضمين تمليك نصيبه من صاحبه بالضمان وقد فوت
ذلك بالتدبير لانه استحق ولاء نصيبه فكان ذلك ابراء للمعتق عن الضمان واختيارا للسعاية وان كان
العتق بعد التدبير ضمن المعتق نصف قيمته مدبرا ان كان موسرا لانه انما تعذر عليه استدامة
الملك في نصيبه باعتاق المعتق ونصيبه عند الاعتاق مدبر فلهذا ضمنه نصف قيمته مدبرا وان
لم يعلم ايهما اول فهو على القياس والاستحسان الذي بينا في القياس لا ضمان على المعتق وفي الاستحسان
يضمن ربع قيمته مدبرا ويرجع به المعتق على العبد وعلى العبد مثل ذلك للمدبر والولاء بينهما ولو
كان العبد بين صغير وكبير فاعتقه الكبير وهو غني وللصغير اب او وصي فهو قايم مقامه في اختيار
التضمين او الاستسعاء وليس له ان يعتق لانه تبرع وذلك لا يثبت للاب والوصي في مال الولد فان لم
يكن له اب ولا وصي استوفى به بلوغه للمختار اما الضمان والاعتاق والاستسعاء وقيل هذا اذا كان
في موضع لا قاضي فيه فان كان في موضع فيه قاض نصب القاضي له قيما يختار التضمين او الاستسعاء بعد
فان ذلك انفع للصبي لانه يتعذر التصرف في نصيب الصبي من العبد بعد العتق وكذلك ان كان مكان الصبي
مكاتب او عبد عليه دين فهو مخير بين الضمان والسعاية وليس له ان يعتق لانه تبرع لا يحتمل كسب المكاتب
والماذون فاما التضمين والاستسعاء فله ذلك في المكاتب لان المكاتب يملك ان يكاتب والاستسعاء
بمنزلة الكتابة فاما في العبد المديون فينبغي ان يكون له حق التضمين فقط لان الاستسعاء بمنزلة الكتابة
وليس للماذون ان يكاتب ولكن قال سبب الاستسعاء قد تقرر وهو عتق الشريك على وجه لا يمكن
ابطاله وربما يكون الاستسعاء انفع من التضمين فلهذا ملك الماذون ذلك وان كان لا يملك الكتابة
ابتدا واذا اختار المكاتب والماذون التضمين او الاستسعاء فولاء نصيبهما للمولى لانه ليس من اهل الولاء
فيثبت الولاء لاقرب الناس اليهما وهو المولى وان لم يكن على العبد دين فالخيار للمولى كما يكون في حرية
لان كسب العبد مملوك للمولى في هذه الحالة واذا قال احد الشريكين للعبد ان دخلت المسجد اليوم فانت
حر وقال الاخر ان لم تدخل المسجد اليوم فانت حر فمضى اليوم وقال كل واحد منهما حنث صاحبي
فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يسقط نصف السعاية عن العبد وعند محمد رحمه الله لا
يسقط عنه شي من السعاية اذا كانا معسرين لان كل واحد من الشريكين شاهد على صاحبه بعد مضي اليوم
انه اعتق نصيبه وقد بينا انه اذا استشهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق لا يسقط شي من السعاية
عن العبد اذا كانا معسرين وهذا لان المقضي عليه بسقوط حقه في السعاية مجهول والقضاء على
المجهول لا يجوز الا ترى انه لو كان بينهما عبدان سالم وبزيع فقال احدهما لبزيع ان دخلت الدار اليوم
فسالم حر وقال الاخر ان لم تدخل اليوم فبزيع حر فمضى اليوم ولا يدرى ادخل او لم يدخل لا يسقط
شي من السعاية عن العبد كالجهالة المقضي عليه بالسعاية منهما فهذا مثله وهما يقولان يتيقن القاضي

بحنث احدهما وسقوط نصف السعاية عن العبد ولا يجوز له ان يقضي بوجوب ما يتيقن بسقوطه
كمن طلق احدى نسايه الاربع قبل الدخول ثم مات قبل ان تبين سقط النصف الصداق للتيقن به وان
كان المقضي به عليها منهن مجهول ولكن لما كان المقضي له معلوما جاز القضا به فهنا ايضا المقضي به
بسقوط نصف السعاية عنه معلوم وهو العبد فيجوز القضا به وان كان المقضي عليه مجهولا بخلاف
العبدين فان الجهالة هناك في المقضي له والمقضي عليه جميعا فيمتنع القضا لتفاحش الجهالة وبخلاف
ما لو شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق لان هناك لم يتيقن بسقوط شي من السعاية عن العبد
لجواز ان يكونا كاذبين في شهادتهما وهنا تيقنا بسقوط نصف السعاية لان احد المولين حانث
لا محالة ثم تخريج المسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله ان العبد يسعى في نصف قيمته بينهما له
نصفين موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا لانه ليس احدهما باسقاط حقه
في السعاية باولى من الاخر ويسار المعتق عنده لا يمنع وجوب السعاية على العبد فيتوزع الساقط عليهما
نصفين ويكون الثاني وهو نصف القيمة بينهما نصفان وعند ابي يوسف رحمه الله ان كانا معسرين الباقي
فكذلك الجواب وان كانا موسرين لم يسع لواحد منهما في شي لان كل واحد منهما يدعي الضمان
على شريكه ويتبرا من السعاية فان يسار المعتق عنده يمنع من وجوب السعاية وان كان احدهما
موسرا والاخر معسرا يسعى في ربع قيمته للموسر منهما لان المعسر يبرا من السعاية ويقول شريكي
معتق وهو موسر فلي حق تضمينه واما الموسر منهما يدعي السعاية فانه يقول شريكي معتق وهو
معسر فلي حق استسعا العبد فلهذا يسعى له في ربع قيمته وعند محمد رحمه الله ان كانا معسرين القيمة
يسعى في جميع قيمته بينهما نصفان وان كانا موسرين فكذلك ما قلنا وان حاله في الحياة وهو الشهادة
كحالة الحر وان مات من مرضه موسرين لا يسعى لواحد منهما في شي لان كل واحد منهما يتبرا
من السعاية فان يسار المعتق عنده يمنع وجوب السعاية وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا
يسعى في نصف قيمته للموسر منهما لانه يدعي السعاية عليه ولا يسعى للمعسر في شي لانه يتبرا من السعاية
ويدعي الضمان على شريكه فعليه اثباته بالحجة رجل اعتق عبده عند الموت ولا مال له غيره فامر العبد
موقوف في جنايته وشهادته ونكاحه بغير اذن المولى وهذا بخلاف ما لو وهب من انسان
في مرضه فان الهبة تكون صحيحة حتى لو كانت جارية حل للموهوب له وطيها بغير الاستبرا و بعد
الاصل ان كل تصرف يحتمل النقض بعد نفوذه فهو نافذ من المريض لقيام ملكه في الحال والهبة
من هذا النوع وكل تصرف لا يحتمل النقض بعد نفوذه يتوقف من المريض لان حاله متردد بين
ان يبرا فيكون متصرفا في حق نفسه او يموت فيكون متصرفا في حق ورثته ولا يمكن دفع الضرر
عن الورثة بالابطال بعد النفوذ لان هذا النوع من التصرف لا يحتمل ذلك فيدفع الضرر
عنهم بتوقف حكم التصرف على ما يتبين في الثاني والعتق من هذا النوع فيتوقف منه حتى اذا برى
من مرضه تبين انه كان نافذا وان حاله في الحياة والشهادة كحالة الحر وان مات من مرضه
وهو يخرج من ثلثه فكذلك وان لم يكن له مال سواه فعليه السعاية في ثلثي قيمته لان العتق في
المرض وصية لا ينفذ الا من الثلث وما دام يسعى فهو كالمكاتب لان السعاية في بدل رقبته
فهو بمنزلة معتق البعض يكون كالمكاتب ما دام يسعى بخلاف المرهون يعتقه الراهن وهو معسر
فهو حر وان كان يسعى في الدين لان السعاية هناك ليس في بدل الرقبة بل في الدين الذي هو على

الراهن ولهذا يرجع عليه اذا ايسر فلا يمنع سلامة الرقبة له وهنا السعاية في بدل الرقبة فلا تسلم
له رقبته ما لم يؤديها واذا اعتق احد الشريكين نصيبه من العبد في مرضه ثم مات وهو موسر
لم يضمن من حصة شريكه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هو
ضامن لشريكه قيمة نصيبه يستوفى من تركته لان هذا ضمان الاتلاف والافساد فاذا تقرر
سببه من المريض كان هو والصحيح سواء كضمان المغصوب والمتلفات او هذا ضمان التمليك
فيستوي فيه الصحيح والمريض كالضمان بالاستيلاد والحجر بسبب المرض لا يكون اعلى من الحجر
بسبب الرق ثم المكاتب لو كاتب نصيبه من عبد مشترك واستوفى البدل حتى عتق نصيبه
كان ضامنا لنصيب شريكه فالمريض اولى وحجة ابي حنيفة رحمه الله ما قال في الكتاب من قبل
ان الضمان لو وجب يكون في مال الورثة يعني ان تركته تنتقل الى ورثته بالموت فلو استوفى
ضمان العتق انما يستوفى من مال الوارث ولا سبب لوجوب هذا الضمان من الوارث فان
قيل لا كذلك بل هذا دين لزمه فيمنع انتقال المال الى وارثه قلنا ما لزمه شيء قبل ان يختار
الشريك ضمانه ولو لزمه فهذا ليس بدين صحيح متقرر الا ترى ان العسرة تمنع وجوبه ومثل
هذا الدين لا يمنع ملك الوارث ثم تقريره من وجهين احدهما ان هذا في الصورة دين وفي
المعنى صلة لان وجوبها لا بمقابلة مال وهو العتق والصلة وان تقرر سببها في حياته يجعل
كالمضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث ولهذا الحرف قال ابن ابي ليلى رحمه الله ان
كان الضمان يخرج من ثلث ماله يجب والا فلا ولكنه نقول لكونه في حكم الصلة لا يمنع نقل الملك
الى الوارث ولا يجوز استيفاؤه من مال الوارث لما قلنا ولان المرض انفى للضمان من الفقر
ان الفقر لا يمنع ضمان الكفالة والمرض يمنع منه فيما زاد على الثلث فاذا كان الفقر ينفي وجوب
وجوب ضمان العتق اصلا فلان ينفيه مرض الموت اصلا اولى وهذا بخلاف المكاتب لان هناك
يجب في كسبه وهو احق بكسبه يدا وتصرفا انما ينعدم بسبب الرق حقيقة الملك في
الغنا وقد بينا انه لا معتبر بالغنا في وجوب ضمان العتق انما المعتبر هو اليسر في الاداء على المكاتب
متيسر هناك من كسبه والمكاتب فيما يتقرر منه من اسباب الصلة كالحر الا ترى ان المحاباة اليسيرة
تصح منه بالاتفاق ومن المريض يعتبر ثلثه وهذا بخلاف ما لو كان العتق في الصحة فان الضمان
يستوفى من تركته بعد موته لان السبب هناك تقرر في حال كونه مطلق التصرف في الصلات فتقرر
وجوبه عليه الا ترى انه لو كفل بمال في صحته يعتبر من جميع ماله بخلاف ما اذا كفل في مرضه
فهذا مثله واذا اعتق احد الشريكين العبد ثم اختلفا فقال المعتق اعتقته وانا معسر عام اول ثم
اصبت مالا بعد ذلك وقال الآخر بل اعتقته عام اول وانت موسر فالقول قول المعتق لان حاله يتبدل
في مثل هذه المدة وان اقاما البينة فالبينة بينة الساكت لانه يثبت اليسار والضمان لنفسه بسببه
واذا كان العبد بين رجلين فقال احدهما ان لم اضربه اليوم فهو حر وقال الآخر ان ضربته سوطا
فهو حر فضربه سوطين ثم مات منهما ففي المسألة حكمان حكم العتق وحكم الجناية اما حكم انه يعتق نصيبه
نصيب الذي لم يضربه لوجود شرط حنثه حين ضربه سوطا واذا كان هو موسرا فللضارب الخيار
بين ان يضمنه نصف قيمته مضروبا سوطا وبين ان يستسعي العبد في ذلك لانه انما صار معتقا له
وهو منقوص بضرب السوط الاول وقد بينا ان ايجاد السوط من الضارب لا يسقط حقه في

الضمان فلهذا كان له ان يضمنه نصف قيمته مضروبا سوطا واما حكم الجناية ان الضارب يضمن
نصف ما نقصه الشرط الاول لشريكه في ماله لان جنايته بضرب السوط الاول قامت ملكا مشتركا
بينهما ثم انقطعت سرايته هذه الجناية بالعتق بعدها والجناية على المماليك فيما دون النفس
لا تعقله العاقلة فلهذا يضمن له نصف النقصان بالسوط الاول في ماله ثم يضمن ما نقصه [للسـ]
السوط الاخر كله لانه صار بمنزلة المكاتب حتى عتق نصفه وجنايته على مكاتبه وعلى مكاتب غيره [بعضه]
موجب للضمان عليه ويضمن نصف قيمته بعد السوطين لانه مات من السوطين جميعا وان احد
هما صار هدرا والاخر معتبر فيضمن نصف قيمته مضروبا سوطين ويجمع ذلك مع نقصان
السوط الثاني فيكون على العاقلة لان الجناية الثانية صارت نفسا فيما يجب باعتبارها يكون على
العاقلة وهذا تركة العبد فيستوفي منه الشريك ما ضمن لانه كان له حق الرجوع على العبد
بما ضمن لشريكه فيرجع في تركته بعد موته وما بقي بعده فهو ميراث للمعتق لان الولا قد صار
له في الكل وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يغرم نقصان السوط الثاني لان العتق البعض
عتق كله والنقصان غير معتبر في الجناية على الاحرار ولكن يجب نصف ديته على عاقلته فان
كان له وارث فهو لوارثه والا فهو للمعتق ولا يرجع فيه بشيء مما ضمن لشريكه وان كان المعتق
معسرا فان الشريك الذي لم يعتق يرجع بما غرمه من نقصان السوط الاخر ومن نصف قيمته
مضروبا سوطين بنصف قيمة العبد لانه كان احق استسعاء العبد في ذلك فيستوفيه من
تركته وما بقي فهو بين الشريك المعتق وبين اقرب الناس الى الضارب من العصبة لان الولا
بينهما ولكن الضارب قاتل فيكون محروما عن الميراث ويجعل كالميت فيقوم اقرب عصبته مقامه
في ذلك وعندهما الواجب نصف الدية يستوفي منه الضارب نصف القيمة وهو السعاية
وما بقي فهو كله للمعتق لان الولا في الكل له عندهما واذا قال كل مملوك املكه فيما استقبل فهو
حر فملك مملوكا مع غيره لا يعتق لان شرط عتقه ان يملك مملوكا مطلقا ونصف المملوك
لا يتناوله هذا الاسم فان اشترى نصيب شريكه عتق لان الشرط قد تم حين صار
الملك في الكل ولا فرق بين ان يملك المملوك جملة او متفرقا وان باع نصيبه اولا ثم اشترى
نصيب شريكه لم يعتق لانه لم يحصل في ملكه مملوك تام في شيء من احواله والعرف الظاهر
بين الناس انهم يريدون بهذا اللفظ الملك التام ولو قال المملوك بعينه اذا ملكتك فانت
حر فاشترى نصفه ثم باع ثم اشترى النصف الباقي عتق لان الشرط قد تم حين اشترى النصف
الباقي والوجود في ملكه هذا النصف فيعتق والقياس في المعين وغير المعين سوا غير انه يحسن [المعتق وغير المعتق]
وفرق بينهما بحرفين احدهما ان الوصف في المعين غير معتبر والاجماع في الملك وصف فيعتبر [حيثما]
ذلك في غير المعين ولا يعتبر في المعين والثاني العادة فان الانسان يقول ما ملكت قط ماية
درهم ويريد بذلك مجتمعا الا متفرقا ولا في المعين لا تقول ما ملكت هذه المائة درهم اذا كان
ملكها متفرقا وان قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه شرا فاسدا لم يعتق لان شرط حنثه
تم قبل ان يقبضه ولا ملك له قبل القبض الا ترى انه لو اعتقه لا ينفذ عتقه فان كان في يده [لم]
حين اشتراه عتق ومراده اذا كان مضمونا بنفسه في يده حتى ينوب قبضه عن قبض الشرا
فيصير متملكا بنفس الشرا فيعتق لوجود الشرط واذا جنى المستسعى فهو بمنزلة المكاتب يحكم

عليه بالاول من ارش الجناية ومن قيمته لان الرق فيه باق وهو احق بمكاسبه فيكون المكاتب في جناية
الا ترى انه كالمكاتب في الجناية عليه فان جنى جناية اخرى بعد الحكم بالاولى حكم عليه في الثانية بمثل
ذلك لان الاولى بالقضا تحولت الى كسبه فتتعلق الثانية برقبته وان لم يكن حكم بالاولى تحاصا
في القيمة لانهما تعلقتا برقبته فلا يلزمه باعتبارهما الا قيمة واحدة وبيان هذه الفصول في كتاب
الديات وان حفر بيرا في غير ملكه لو وقع فيه انسان فعليه ان يسعى في قيمته لانه متعدي في تسبيبه
فهو في حكم الضمان كجنايته بيده وان وقع فيه اخر اشتركوا في تلك القيمة لاستناد
الجنايتين الى سبب واحد وهو الحفر ولا يجب بالسبب الواحد الا قيمة واحدة وان وجد في داره
قتيل سعى في قيمته لان التدبير في حفظ داره اليه فكان حكم القتيل الموجود فيها كحكم الذي جنى
عليه بيده واما افسده من الاموال فهو عليه بالغا ما بلغ لانه بمنزلة المكاتب في ذلك كله عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما هو حر في جميع احكامه واذا اعتق احد الشريكين الجارية وهي حاملة
ثم اعتق الاخر ما في بطنها ثم اراد ان يضمن شريكه نصف قيمة الام لم يكن له ذلك وهذا اختيار
منه للسعاية لانه باعتاق الجنين استحق ولاءه وهو في حكم جزء من اجزاء الام ولو اكتسب سبب
الولا فيها فان دبرها كان ذلك ابرا منه لشريكه عن الضمان واختيارا للسعاية فكذلك
اذا اكتسب سبب الولا في جزء منها ولانه منع تمليك ما في بطنها من الشريك بالضمان فلهذا
صار به مختارا للسعاية ولو اعتقا جميعا ما في بطنها ثم اعتق احدهما الام وهو موسر كان لصاحبه
ان يضمنه نصف قيمتها ان شا لان بعد اعتاق الجنين كانا يتمكنان من استدامة الملك فيها
والتصرف بعد الوضع وقد امتنع على الساكت ذلك باعتاق الشريك وهو موسر فكان له ان يضمنه
نصف قيمتها ان شا والحمل نقصان في بنات ادم لا زيادة فانما يضمنه نصف قيمتها حاملا لانه
اعتقها وهي على هذه الصفة والله اعلم

باب الشهادة في عتق الشركا

واذا شهد الشاهدان ان احد الشريكين اعتق العبد ولا يدرون ايهما هو وجحد الموليان لم تجز
شهادتهما لانهما لم يبينا المعتق منهما والحجة هي البينة فما لا يكون بينة لا يكون حجة ولان الشهادة
لا تكون موجبة شيا دون القضا ولا يتمكن القاضي من الايجاب على المجهول فان شهد احد الشريكين
على صاحبه بالعتق لم تجز شهادته لانه في الحقيقة مدعي الضمان على شريكه او السعاية على نصيبه ولكن
الرق يفسد باقراره لانه متمكن من افساد الرق باعتاقه فاذا اقر بفساد الرق باعتاق الشريك يعتبر
اقراره في ذلك ثم يسعى العبد في قيمته بينهما في قول ابي حنيفة رحمه الله موسرين كانا او معسرين
او كان احدهما معسرا والاخر موسرا لان يسار المعتق عنده لا يمنع وجوب السعاية فالشاهد منهما يقول
شريكي معتق ولي حق استسعا العبد مع يساره والمشهود عليه يقول الشاهد كاذب ولا ضمان لي عليه ولكن
لي حق استسعا العبد لاحتباس نصيبي عنده وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان المشهود
عليه معسرا فكذلك الجواب وان كان موسرا يسعى للمشهود عليه في نصف قيمته ولا يسعى للشاهد
في شي لان المشهود عليه يدعي السعاية مع يسار الشاهد فانه يزعم انه كاذب وليس بمعتق فلا
يضمن شيا مع يساره فاما الشاهد يتبرى من السعاية عند يسار المشهود عليه لانه يقول هو معتق
ضامن لنصيبي ويدعي السعاية عند عسرة المشهود عليه فيسعى له في هذه الحالة ولو شهد احد
الشريكين مع اخر على شريكه باستيفا السعاية لم تجز شهادته عند ابي حنيفة رحمه الله لانه

الحمل

هو

توجب

شهد لعبده فهو بمنزلة المكاتب لهما ما دام يسعى والمكاتب عبد لمولاه ولانه متهم فلعله قصد
استخلاص كسبه لنفسه لشهادته على صاحبه بالاستيفا وكذلك لو شهد عليه بغصب او جراحة
او شي يجب له عليه مال فشهادته مردودة لانه شهد لعبده عبد بين ثلاثة شهد اثنان منهم على
على صاحبهما انه اعتقه فحكم العبد ان يسعى لهم في قيمته فادى الى واحد منهم شيا كان ذلك بينهم
اثلاثا لان السعاية وجبت لهم عليه بسبب واحد فيكون المستوفى مشتركا بينهم ولانه بمنزلة العبد لهم
فلا يكون لاحدهم حق الاختصاص بشي من كسبه فان شهد اثنان منهم على الاخر انه استوفا منه
حصته لم تجز شهادتهما من قبل انهما شهدا للعبد وهما ومن قبل انهما يجران الى انفسهما مغنما حتى
ياخذان منه ثلثي ما اخذ لو ثبت استيفاؤه وكذلك ان شهد انه استوفى المال كله بوكالة منهما
لم تجز شهادتهما عليه لما قلنا ويبرا العبد من حصتهما لاقرارهما فيه بقبض موكلهما فان قبض و
كيلهما في براة المديون كقبضهما او يستوفي المشهود عليه حصته من العبد ولا يشركه في ذلك الشاهد
ان لانهما اسقطا حقهما بالشهادة السابقة ولانهما يزعمان انه ظالم في هذا الاستيفا لاحق له فيه
ولا لهما وان شهدا بدين لهذا العبد على اجنبي لم تقبل لانه بمنزلة عبدهما ما دام يسعى فاذا
شهد شاهدان على احد الشريكين ان شريكه الغايب اعتق حصته من هذا العبد ففي قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تقبل هذه الشهادة ويقضى بعتقه لان العتق عندهما لا يتجزا
فينتصب الحاضر خصما عن الغايب وهما في الحقيقة يشهدان على الحاضر بعتق نصيبه وعند ابي
حنيفة رحمه الله لا تقبل هذه الشهادة لان العتق عنده يتجزا وانما يشهدان بعتق نصيب
الغايب خاصة وليس عنه خصم حاضر والقضا على الغايب بالشهادة لا يجوز ولكن يحال بينه
وبين هذا الحاضر ان يسترقه ويوقف حتى يقدم الغايب استحسانا وفي القياس لا يحال لان هذه
الحيلولة تنبني على ثبوت العتق في نصيب الغايب ولا يثبت ذلك في الشهادة بدون القضا
ولكن في الاستحسان قال هما يشهدان على الغايب بالعتق وعلى الحاضر بقصر يده عنه لان
معتق البعض بمنزلة المكاتب لا يد عليه لمولاه والحاضر خصم في اثبات قصر يده عنه
لهذا فتقبل هذه الشهادة في هذا الحكم اذ ليس من ضرورة القضا بها القضا على الغايب بالعتق
فهو نظير من وكل بنقل عبده فاقام العبد البينة على الوكيل ان مولاه اعتقه لا يحكم بقصر
يد الوكيل عنه حتى يحضر المولى فيعاد عليه البينة فكذلك هنا اذا حضر الغايب فلا بد
من اعادة البينة عليه للحكم بعتقه لان الاولى قامت على غير خصم فان كانا غايبين
فقامت البينة على احدهما بعينه انه اعتق العبد لم تقبل هذه الشهادة الا بخصومة
تقع من قبل قذف او جناية او وجه من الوجوه فحينئذ تقبل البينة اذا قامت على ان
المولين اعتقاه او ان احدهما اعتقه واستوفا الاخر السعاية منه لان الخصم الحاضر
لا يتمكن من اثبات ما يدعيه على العبد الا باثبات حريته والعبد لا يتمكن من دفعه
عن نفسه الا بانكار حريته فينتصب خصما عن الغايبين في ذلك واذا شهد شاهد على
احد الشريكين انه اعتقه واشهد اخر على الشريك الاخر انه اعتقه لم يحكم بشهادتهما
اما على مذهب ابي حنيفة رحمه الله لا يشكل لان المشهود مختلف والمشهود به مختلف
عليه كذلك واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فلان احدهما شهد بعتق سرى فيه من

يحكم على

ابان

القضا يعتقه ولكن يحكم بعتقه

نصيب زيد احاله الى نصيب عمرو والاخر شهد بعتق سرى فيه من نصيب عمرو الى نصيب زيد ولم يتفق
الشاهدان على واحد من الامرين فلا يحكم بشهادتهما واذا كان العبد لمسلم و نصراني شهد نصرانيان عليهما
بالعتق جازت شهادتهما على النصراني لان شهادة اهل الذمة بعضهم على البعض مقبولة وشهادتهم
على المسلمين مردودة فانما يثبت العتق في نصيب النصراني خاصة فهذا وما لو شهدا عليه انه اعتق
نصيبه سوا حتى يتخير المسلم في التضمين والاستسعاء وان شهدا على المسلم منهما بانه اعتق نصيبه
فالشهادة باطلة والعبد مملوك لهما على حاله بخلاف ما اذا شهد النصراني على شريكه بالعتق فان
ذاك منه اقرار في نصيبه بفساد الرق والاقرار ملزم بنفسه قبل القضا وهذه شهادة لا توجب شيا
الا بالقضا وليس للقاضي ان يقضي على المسلم بشهادة النصراني ولو شهد نصرانيان على شهادة مسلمين
ان النصراني اعتقه فهذا باطل لانهما يثبتان شهادة المسلمين عند القاضي وكما لا يثبت قضا قاضي
المسلمين بشهادة النصراني وان كان الخصم نصرانيا فكذلك لا تثبت شهادة المسلمين بشهادة النصراني
واذا كان العبد بين ثلاثة فادعى احدهم انه اعتق نصيبه على الف وشهد له شريكاه على العبد والشهادة
جايزة لان نصيبهما من العبد قد عتق باقراره وانما بقي دعواه المال عليه فالاخران يشهدان بالمال على عبد
ولا تهمة في هذه الشهادة ولو شهد ابنا احد الشركا ان اباهما قد اعتق العبد بجعل جازت شهادتهما
لانهما يشهدان على ابيهما وشهادة ابني العبد بالعتق بجعل تقبل ان كان العبد ينكر ذلك والمولى يدعيه
وان كان العبد يدعي ذلك لا تقبل لانهما يشهدان لابيهما وكذلك ان شهدا بوجود شرط العتق بعد
ظهور التعليق فانما يشهدان لابيهما فلا تقبل شهادتهما ولو ادعى المولى انه اعتقه بالف درهم وقال
العبد اعتقني بغير شي فشهد ابنا المولى للعبد بما ادعى واقام الاب شاهدين على انه اعتقه بالف
درهم فانه يوخذ له بالف لانه يثبت المال ببينة والعبد ينفي المال بما يقيم من البينة وعند التعارض
يترجح المثبت من البينتين واذا كانت امة بين رجلين فشهد ابنا احدهما على الشريك انه اعتقها
فشهادتهما باطلة لانهما يشهدان لامة ابيهما ولانهما يشهدان لابيهما بثبوت حق التضمين له قبل
الشريك ان كان موسرا ولو شهدا على ابيهما انه اعتقها جاز ذلك لانه لا تهمة في شهادتهما
على ابيهما فان كان الاب موسرا ثم ماتت الخادم وتركت مالا وقد ولدت بعد العتق ولدا فاراد
الشريك ان يستسعي الولد فليس له كما في حياة الام لم يكن له سبيل على استسعاء الولد فكذلك بعد
موتها اذا خلفت مالا ولكن له ان يضمن الشريك كما كان يضمنه في حياتها ثم يرجع الشريك
بما يضمن في تركتها كما كان يرجع عليها لو كانت حية وما بقي فهو ميراث للابن لانه باداء
ما عليها من السعاية يحكم بعتقها وعتق ولدها مستند الى حال حياتها على ما بيناه في المكاتب
ان شاء الله وان لم يدع مالا رجع بذلك على الابن لان الابن مولود في الكتابة والمولود في
الكتابة يسعى فيما على امه بعد موتها لانه جزء من اجزائها فبقاوه كبقائها ولانه محتاج
الى تحصيل العتق لنفسه ولا يتوصل الى ذلك الا باداء ما على امه واذا لم تمت واختار الشريك
ان يستسعيها فهي بمنزلة المكاتبة في تلك السعاية والحاصل ان بعد موتها ليس للشريك ان
يستسعيها باعتبار بقاء الولد وفي حال حياتها ليس له ان يستسعيها لان حق الاستسعاء باعتبار
احتباس نصيب الشريك عندها وذلك لا يتحقق بعد موتها ولا حق للشريك في ولدها
فلهذا لا يستسعيها باعتبار بقاء الولد ولا باعتبار بقاء المال ولكنه يضمن الشريك واما

في حال حياتها فقد تقرر احتباس نصيب الشريك عندهما وكان له ان يستسعيها وهي بمنزلة المكاتبة ما دامت تسعى
حتى ليس لها ان تتزوج بدون اذن مولاها وان ولدت فولدها بمنزلتها وان اشترت اباها او امها او
ولدها فليس لها ان تبيعهم ولو اشترت اخاها او ذا رحم محرم منها فلها ان تبيعهم في قول ابي حنيفة رحمه الله
استحسانا وليس لها ذلك في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو القياس واصل المسئلة في المكاتب وجه
قولهما ان الحر لو اشترى اخاه يصير في مثل حاله فكذلك المكاتب اذا اشترى اخاه يصير في مثل حاله
الا ترى ان في الابا والاولاد لا يفصل بين المكاتب وبين الحر حتى تصير في مثل حاله في الوجهين فكذلك
في كل ذي رحم محرم لان القرابة المتابدة بالحرمية بمنزلة الولاد في استحقاق الحرية ثم كما في استحقاق العتق بها
وهذا لان ما للمكاتب من الحق في كسبه يحتمل الكتابة حتى لو كاتب عبده صح كما ان ما للحر من الملك يحتمل
العتق فاذا سوي هناك بين الاخوة والابا في اثبات ما يحتمله ملك الحر فكذلك يستوي بينهما هنا في اثبات
ما يحتمله كسب المكاتب وجه الاستحسان لابي حنيفة رحمه الله ان من يتكاتب عليه تبعا يكون له اذا الكتابة
لا تكون الا ببدل وليس عليه شيء من البدل فعرفنا انه تبع ومعنى الاصالة والتبعية يتحقق فيما بين الابا والا
ولاد لاجل الجزئية فيستقيم ان يتكاتب عليه بسبب الجزئية فاما معنى الاصالة والتبعية لا يتحقق بين الاخوة
وساير القرابات فلا يتكاتب احدهما على الاخر والثاني ان للمكاتب كسبا وحق الاباء والاولاد يثبت باعتبار
الكسب على ان يوفي بعد ظهور الملك فان الابن اذا كان مكتسبا يقضي عليه بنفقة ابيه على ان يملك بالاكتساب
فيودي فكذلك هنا يثبت حق الاباء والاولاد في الكسب على انه متى يثبت الملك بالعتق عتق عليه
فيمتنع بيعهم لهذا ولا يثبت حق الاخوة في الكسب على ان يوفي من الملك اذا ظهر فلذلك لا يثبت حق
الاخوة في كسب المكاتب ولا يمتنع عليه بيعهم ولا يدخل على هذا الكلام انه لا يقضي على المكاتب بالنفقة
لابائه واولاده الاحرار لان الاستحقاق بالكسب على ان يقضي من الملك وهناك لو قضي عليه
بالنفقة لزمه الانفاق قبل تمام الملك له بالعتق وذلك يجوز لان ماله من الحق قبل العتق لا
يحتمل الصلة التامة يوضحه ان الاقارب يكثرون فلو تقدر عليه بيعهم اذا دخلوا
في ملكه ادى الى تفويت المقصود بالكتابة وهو تحصيل المال ليودي فيعتق ولا يوجد
مثل ذلك في الاباء فلهذا استحسن ابو حنيفة رحمه الله وان اشترت زوجها لم يفسد
النكاح ولها ان تبيعه كالمكاتب لانه انما ثبت لها حق الملك في رقبة الزوج وحق الملك
لا يرفع النكاح لانه اضعف منه والضعيف لا يرفع القوي اذا طرا عليه وان كان عبدا
على هذه الصفة فاشترى امراته كان له ان يبيعها ان لم تكن ولدت منه وان كانت
ولدت منه فاشترى ولدها معها فهي بمنزلته لان حق الام تبع لحق الولد وبثبوت المتبوع وقد امتنع
عليه بيع الولد فيمتنع عليه الام ايضا وان كفل عن المستسعى رجل سعاية لمولاه فهو باطل لان السعاية
لمولاه فهو باطل لان السعاية كبدل الكتابة والكفالة ببدل الكتابة باطل لانه عندنا لا يتقرر عليه
دينه فهذا مثله وان مات ولم يترك مالا حاضرا وترك دينا على الناس فلم يختصموا في شيء من امره

العتق

البيع ببنوته م

بيع

حتى خروج الدين فهو بمنزلة المال الحاضر يودي منه سعايته ويكون ما بقي ميراثا والولد الحر والمولود
في السعاية والمشتري في ذلك سوا لان الكل يعتقون بعتقه ثم يجر ولا ولده الحر لان الاب في الولا
اصل كما في النسب وانما كان ولاوه لموالي الام لعدم الولاء في جانب الاب فاذا ظهر الولاء في جانبه
انجر اليه ولاء اولاده وسنقرر هذا في موضعه ان شاء الله تعالى وان لم يخرج الدين حتى
جنى ولده الحر كانت جنايته على عاقلة امه لانه مولى لموالي الام ما لم يظهر له ولاء في جانب الاب
فان اختصم موالي الام وموالي الاب في ولايه قبل خروج الدين فقضى به لموالي الام ثم خرج الدين
بعد ذلك كان الدين لموالي الاب كله ولا يكون للابن فيه شي في القياس ولكنا ندع القياس
ونجعل السعاية للمولى وما بقي ميراثا للابن وجه القياس ان القاضي لما حكم بولايته لموالي الام فقد حكم
برق الاب الى هذا الوقت وهو ميت فلم يعتق لا يرثه الحر يوضحه انه قطعه عن جانب الاب حين
قضى بولايته لموالي الام فقضى وقضى بجنايته عليهم ووجه الاستحسان ان حكم الكتابة فيه لكونه
معتق البعض وذلك لا يحتمل الفسخ فيبقى بعد قضاء القاضي حكم الكتابة فيه على حاله فاذا خرج ماله
كتابته ويحكم بحريته مستندا الى حال حياته لانه لا يمكن الحكم بحريته مقصودا على الحال فتبين انه مات
حرا والحر يرثه ابنه الحر والقاضي ما قضى بقطع نسبه عن ابيه ولو كان الابن ولد في سعاية العبد
من امة له ثم مات العبد كان على الابن ان يسعى فيما بقي على ابيه بمنزلة المولود في الكتابة ولو
كان عبد وامراته معتقين لرجل واعتق نصف كل واحد منهما فقضى عليهما بالسعاية في نصف
قيمتهما ثم ولدت ولدا فقتل الولد وترك مالا فقيمته وماله لامه لان الولد جز من امه يتبعها
في الملك والرق ولم يعتق فكان تابعا لامه داخلا في سعايتها فلهذا كان بدل نفسه وماله لها
ولو جنى جناية سعى في الاقل من قيمته ومن الجناية لانه بمنزلة المكاتبة وهذا هو الحكم
في جناية المكاتب ولو مات ابواه وسعى فيما على امه دون ابيه لانه يتبعها في حكم الكتابة دون
الاب فيقوم مقامها في السعاية فيما عليها ولو ماتت امه عن مال ادي منه سعايتها وما بقي
فهو ميراث للابن لانه يعتق بعتقها ولا ميراث للزوج منها لان الزوج مكاتب ما لم يود السعاية
وان مات الزوج عن مال يودي ما عليه من سعايته وما بقي ميراث لمعتقه لا يرث ابنه
ولا امراته من ذلك شيئا لانهما بمنزلة المكاتبين ما لم تود الام سعايتها وهذا وما لو كوتب
الزوجان كل واحد منهما بعقد على حدة سواء في جميع ما ذكرنا وذكر في الاصل عن ابراهيم ان
معتق النصف اذا جنى فنصف جنايته على العاقلة والنصف عليه واذا جني عليه فارش نصف
الجناية عليه ارش العبيد وارش النصف ارش الاحرار وكانه اعتبر البعض بالكل ولسنا ناخذ
بهذا بل هو بمنزلة العبد في الجناية والجناية عليه لان بين الحرية والرق في محل واحد منافاة
وقد قررناه فيما سبق واذا شهد الشاهدان على احد الشريكين انه اقر بعتق المملوك وهو
موسر جاز ذلك وثبوت اقراره بالبينة كثبوته بسماع القاضي منه ويضمن لشريكه ان كان

يودي

وبضمن

موسر

تم انه لو كان العبد

موسرا قيمته نصيبه ويرجع به على الغلام والولاء له وان كان جاحدا للعتق لان القاضي حكم عليه
بخلاف زعمه بخلافه الا ترى ان العبد لو كان كله له فشهدا عليه بعتقه كان الولاء له وبقضاء القاضي
سقط اعتبار زعمه وان كان منكرا ولو شهدا انه اقر انه حر الاصل عتق ولا ولاء له لان الثابت
من اقراره بالبينة كالثابت بالمعاينة وانما يقضي القاضي على المقر بما يقر به ويجعله في حقه كانه
حق وحرية الاصل لا تعقب الولاء وان شهدا على اقراره ان الذي باعه كان اعتقه عتق كما لو
سمع القاضي اقراره بذلك وهذا لانه اقر بنفوذ العتق فيه ممن كان مالكا له وولاؤه موقوف
لان كل واحد منهما ينفيه عن نفسه فان البايع يقول انا ما اعتقته وانما عتق باقرار المشتري
فله ولاؤه والمشتري يقول بل اعتقه البايع فالولاء له ولهذا يوقف ولاؤه على ان يرجع احدهما
الى تصديق صاحبه فيكون الولاء له لان الولاء لا يحتمل النقض بعد ثبوته فلا يبطل بالتكذيب اصلا
ولكنه يبقى موقوفا فاذا صدقه ثبت منه وان شهدا على اقراره ان البايع كان دبره او كاتب امة
فاقر البايع كان استولدها قبل البيع فانه يخرج كل واحد منهما من ملكه لاقراره انه لم يملكهما بالشرا
وانهما باقيان على ملك البايع ولا يرجع على البايع بالثمن لان اقراره ليس بحجة على البايع في ابطال
البيع وقد استحق البايع الثمن به ولا يعتقان حتى يموت البايع فاذا مات عتقا لان المشتري اقر
بتعلق عتقهما بموت البايع والبايع كان مقرا بان اقرار المشتري فيهما نافذ لانه يملكهما فعند
موت البايع يحصل التصادق منهما على حريتهما اذا كان المدبر يخرج من ثلث مال البايع فلهذا
يحكم بعتقهما والجناية عليهما كالجناية على مملوكين قبل موت البايع لانهما لا يعتقان الا بموته وتوقف
جنايتهما في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما السعاية في الاقل
من قيمتهما وارش جنايتهما والقياس ما قاله ابو حنيفة رحمه الله لان المشتري ان كان صادقا فموجب
جنايتهما على البايع ابتداء لان موجب جناية المدبر وام الولد القيمة على المولى ابتداء وان كان كاذبا
فجنايتهما تتعلق برقبتهما ويخاطب المشتري بذلك ومع جهالة المستحق عليه لا يتمكن القاضي من القضاء
بشيء فلهذا توقف جنايتهما ولكنهما استحسانا لانهما بمنزلة المكاتبين في الحال حتى يكتسبان
وينفقان على نفسهما من كسبهما ولا سبيل لاحد على اخذ الكسب منهما وانما كان موجب جناية
المكاتب على نفسه لكونه احق بكسبه فاذا وجد ذلك المعنى هنا قلنا عليهما السعاية في الاقل
من قيمتهما ومن ارش الجناية وكذلك امة بين رجلين اقر احدهما انها ولدت من الاخر
وانكر الاخر ذلك فهي موقوفة تخدم المنكر يوما ويرفع عنها يوم ولا سبيل للمقر عليها في قول
ابي حنيفة وابي يوسف الاخر وفي قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله تسعى في نصف
قيمتها للمنكر لان اقرار احدهما على شريكه بامية الولد كشهادته عليه بعتق نصيبه وقد بينا ان
هناك يسعى للمنكر في نصيبه فكذلك هنا ولكن ابو حنيفة رحمه الله يقول هناك تعذر استدامة
الملك لانه ما اقر به لو كان حقا كان استدامة الملك فيها ممتنعا فلهذا يخرج الى الحرية بالسعاية

وهذا ما اقربه من امية الولد لو كان حقا لم يكن استدامة الملك فيها ممتنعا فلا معنى لايجاب السعاية
عليها للمنكر ولكن في زعم المنكر انها مشتركة بينهما كما كانت وان شريكه كاذب فكان له ان يستخدمها
يوما من كل يومين كما قبل هذا الاقرار وليس للمقر ان يستخدمها في اليوم الاخر لانه يزعم انها صارت ام ولد
لشريكه وان حقه في الضمان قبل شريكه ولا حق له في الاستخدام فلهذا لم يكن للمقر عليها سبيل وجنا
يتها والجناية عليها تكون موقوفة في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول
محمد رحمهم الله هي بمنزلة المكاتبة تسعى في جنايتها وفي الجناية عليها تاخذ الارش فيستعين بها هكذا
ذكر في الكتاب وهو ظاهر لان عندهما لما قضي عليها بالسعاية في نصيب الجاحد كانت كالمكاتبة وعند
ابي حنيفة رحمه الله لما كانت موقوفة الحالة لا يقضي عليها بشي فكذلك حكم جنايتها والجناية عليها
وقيل الصحيح ان عند ابي حنيفة رحمه الله نصف جنايتها على الجاحد لان نصفها مملوك له مطلقا
حتى يستخدمها بقدره والنصف الاخر يتوقف وعلى قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد رحمهما الله
جنايتهما عليها تسعى في الاقل من قيمتها ومن ارش الجناية لانها احق بكسبها الا ترى انه تنفق على نفسها
من كسبها ولو جعلناها موقوفة فمن ينفق عليها اذا واذا لم يكن بد من ان تجعل احق بكسبها كان موجب
جنايتها في كسبها كالمكاتبة والله اعلم

باب عتق ما في البطن

رجل قال لجاريته كل ولد تلد
ينه فهو حر فما ولدته في ملكه لان ملك الام يصيب لملك الولد فان الجنين يتبع الام في الملك وقيام
سبب الملك عند التعليق كقيام الملك في صحة التعليق الا ترى ان في اليمين المضاف جعل التعليق
بسبب الملك وهو الشرا كالتعليق بالملك ولو كان الملك موجودا في المحل الذي يلاقيه وقت التعليق
كان التعليق صحيحا فكذلك اذا كان سبب الملك موجودا ولا يعتق ما لم تلد لانه جعل شرط العتق
الولادة وان مات المولى وهي حامل ثم ولدته لم تعتق لانها صارت ملكا للوارث بالموت وانما
وجد الشرط بعد زوال ملك المعلق وكذلك لو باعها المولى وهي حامل جاز بيعه لقيام ملكه وقدرته
على تسليمها واذا ولدت بعد ذلك لم تعتق لان الشرط وجد في غير ملك الحالف وان ضرب ضارب
بطنها فالقته ميتا كان فيه ما في جنين الامة لانه ما دام في البطن فهو رقيق ولو كان قال كل ولد تحبلين
به فهو حر كان فيه ما في جنين الحرة لان شرط العتق هنا وجود الحبل وقد علم انه كان موجودا قبل
الضرب فانما وجد جناية الضارب على جنين هو حر وان ولدته بعد البيع لاقل من ستة اشهر
فهو حر والبيع باطل لانا تيقنا بوجود الولد قبل البيع وحريته فانما باعها وفي بطنها ولد حر فيكون
البيع باطلا ولو قال لها ان كان اول ولد تلدينه غلاما فهو حر ولو كانت جارية فانت حرة فولدت
غلاما وجاريتين فان علم ان الغلام اول ما ولدت فهو حر والباقون ارقا وان علم ان الجارية
اول ما ولدت فهي مملوكة والباقون مع الام احرار لان بولادة الجارية الاولى عتقت الام وانما عتقت
بعد انفصال هذه الجارية عنها فكانت هي مملوكة والباقون احرار لانهم انفصلوا منها بعد
حريتها والولد لا ينفصل من الحرة الا حرا وان لم يعلم ايهم اول يعتق من الام نصفها لانها

تعتق

تعتق في حال وترق في حال ويعتق ثلثة ارباع كل واحد من الغلامين لان احدهما حر بيقين فانها
ان ولدت الغلام اولا فهذا الغلام حر وان ولدت الجارية اولا فالغلامان رقيقان بعتق الام فاحدهما
بيقين والاخر يعتق في حال دون حال فيعتق نصفه ثم حرية ونصف بينهما نصفان اذ ليس احدهما
باولى من الاخر فيعتق من كل واحد منهما ثلاثة ارباعه ويسعى في ربع قيمته ويعتق من كل واحدة من الجار
يتين ربعها لان احداهما امة بيقين والاخرى تعتق في حال دون حال فانها ان ولدت الغلام اولا
فالجاريتان مملوكتان وان ولدت احدى الجاريتين اولا فهذه مملوكة والاخرى حرة فاذا كانت احداهما
تعتق في حال دون حال يعتق نصفها وليست احداهما باولى من الاخرى فكان نصف الحرية بينهما لكل
واحدة منهما ربع حرية وتسعى كل واحدة في ثلثة ارباع القيمة وان تصادق الام والمولى على ان
هذا الغلام اول عتق ما تصادقا عليه والباقون ارقا لان اليد لهما والقول قول ذي اليد فيمن لا يعبر
عن نفسه في رقه وحريته فاذا تصادقا على شيء وجب الاخذ بما تصادقا عليه وان اختلفا فيه فالقول
قول المولى مع يمينه لان المعتق هو المولى فكان قوله في بيان من عتق مقبولا مع يمينه ان ادعت الام خلاف
ذلك لانها تدعي عليه ما لو اقر به لزمه وانما يستحلف على العلم بالله ما يعلم انها ولدت الجارية اولا
لانه يستحلف على فعلها والاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم واذا قال لها ان كان حملك غلاما
فانت حرة وان كانت جارية فهي حرة فكان حملها غلاما وجارية لم يعتق احد منهم لان الحمل اسم لجميع ما
في البطن قال تعالى ان يضعن حملهن والعدة لا تنقضي الا بوضع جميع ما في البطن وانما جعل شرط عتقها
كون جميع ما في البطن غلاما وشرط عتق الجارية كونها جميع ما في البطن ولم يوجد ذلك وكذلك قوله ان
كان ما في بطنك لان ما هو من الفاظ العموم فهو يقتضي ان يكون جميع ما في بطنها بتلك الصفة ولو
كان قال في الكلامين ان كان في بطنك عتق الجارية والغلام لانه جعل شرط عتقها وجود الغلام في
بطنها وقد تبين انه كان موجودا والتعليق بشرط موجود يكون تنجيزا فعلمنا انها عتقت قبل
انفصال الولدين عنها فيعتق الولدان جميعا واذا قال اذا كان اول ولد تلدينه غلاما فانت
حرة وان كانت جارية فهي حرة فولدتهما جميعا فان علم ان الغلام اول عتقت هي مع ابنتها
والغلام رقيق وان علم انها ولدت الجارية اولا عتقت الجارية والام مع الغلام رقيقان وان لم
يعلم واتفق الام والمولى على شيء فكذلك لان اليد لهما وان قالا لا ندري فالغلام رقيق والابنة حرة
ويعتق نصف الام لانها ان ولدت الغلام اولا فهي حرة والغلام رقيق وان ولدت الجارية اولا فا
لجارية حرة والغلام والام رقيقان فالام تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها والغلام عبد بيقين
والجارية حرة بيقين اما بعتق نفسها او بعتق الام ولو كان قال ان كان اول ولد تلدينه غلاما فانت
حرة فولدت غلاما وجارية فان ولدت الغلام اولا فالغلام رقيق والام والجارية حرتان وان ولدت
الجارية اولا فهم ارقاء والام تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها وكذلك الجارية والغلام رقيق
بيقين وذكر في الكيسانيات عن محمد رحمه الله في هذا الفصل انه لا يحكم بعتق واحدة منهم ولكن

يحلف المولى بالله ما يعلم انها ولدت الغلام اولا فان نكل عن اليمين فنكوله كاقراره وان حلف فهم ارقا
بخلاف الفصل الاول لان هنالك تيقنا بحرية بعضهم واعتبار الاحوال بعد التيقن بالحرية صحيح — لانا
وهنا لم نتيقن بشي من الحرية لجواز انها ولدت الجارية اولا فلا معنى لاعتبار الاحوال ولكنها تدعي
عليه شرط العتق وهو منكر فالقول قوله مع يمينه ولو قال ما في بطنك حر فولدت بعد ذلك لستة
اشهر لا يعتق وان ولدت لاقل من ستة اشهر عتق لانه اوجب العتق لما هو موجود في بطنها واذا ولدت
لاقل من ستة اشهر فقد تيقنا انه كان موجودا فاما اذا ولدت لستة اشهر فصاعدا لم يتيقن انه
كان موجودا فالعلوق يضاف الى ادنى مدة الحمل الا في حالة الضرورة وان ولدت واحدا لاقل منها يعني
عتقا لانا تيقنا بوجود الاول في بطنها وقت اليمين حين ولدته لاقل من ستة اشهر وهما توام خلقا — والاخر كسرتها ... ٢٢
من ماء واحد فالحكم بوجود احدهما في البطن في وقت حكم بوجودهما واذا اعتق امته ولها زوج
حر فولدت ولدا لستة اشهر فصاعدا بعد العتق فنفاه الزوج لاعن ولزم الولد امه لان الحل قايم
بين الزوجين فانما يسند العلوق الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر وتبين انها علقت به في حال
هما اهل اللعان فينقطع النسب عنه باللعان ويكون ولاوه لموالي الام لانه لا نسب له من جهة الاب وان
وضعته لاقل من ستة اشهر لزم اباه ولا عن اما اللعان فلانه قذفها في الحال وهي محصنة واما لزوم النسب
اباه فلانا تيقنا ان العلوق كان قبل العتق وهي لم تكن من اهل اللعان فلزمه نسب الولد على وجه لا
يملك نفيه فلا يتغير ذلك بالعتق بعد ذلك وولا الولد لموالي الام لانه كان موجودا في البطن حين اعتق
الام فصار الولد مقصودا بالعتق وله ولا بنفسه ولو قال لامته ان كنت حاملا فانت حرة وان — حبلى
ولدت لاقل من ستة اشهر فهي حرة وولدها لانه تبين انه كان منجزا اعتقها بالتعليق بشرط موجود
وان ولدت لستة اشهر او اكثر لم يعتق لانا لم نتيقن بوجود الشرط لجواز ان يكون هذا الولد
من علوق حادث وما لم نتيقن بوجود الشرط لا ينزل الجزا ولو قال لها ما في بطنك حر فضرب رجل
بطنها بعد هذا القول لاقل من ستة اشهر فالقت جنينا ميتا ففيه ما في جنين المراة الحرة لانا
علمنا انه كان موجودا في بطنها حين قال ذلك وانه حكم بعتقه فان قيل فلعله كان ميتا واعتاق
الميت باطل قلنا قد ظهر لموته سبب الضرب فيحال بالحكم عليه ولما حكمنا بوجوب الضمان على
الضارب فقد حكمنا بحياته الى هذا الوقت فعلى الجاني ما في جنين الحرة ولو قال لها ان كان اول ما
تلدينه غلاما ثم جارية فانت حرة وان كانت جارية ثم غلاما فالغلام حر فولدت غلامين وجاريتين
لا يعلم ايهم اول عتق نصف الام وربع الاولاد لانها ان ولدت الغلام اولا ثم الجارية فالام حرة
وان ولدت الجارية اولا ثم الغلام فالام رقيقة فهي تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها واحد الغلا — عنده
مين رقيق بيقين والاخر يعتق في حال دون حال فيعتق ربع كل واحد منهم ولا يقال من الجايز انها
ولدت الغلامين اولا ثم الجاريتين لان هذا بمنزلة ولادة الغلام اولا ثم الجارية واذا ولدت الجا
ريتين اولا ثم الغلامين فهذا بمنزلة ولادة الجارية اولا ثم الغلام لان الشرط ولادة الغلام بعد ولادة

الجارية وقد وجد سوا تخلل بينهما ولادة جارية اخرى اولم يتخلل وان ولدت غلاما وجارية في
بطن لا يعلم ايهما اول عتق نصف الام ونصف الغلام لان الام تعتق في حال دون حال وكذا الغلام فيعتق
نصف كل واحد منهما والابنة امة لانها ان ولدت الغلام اولا ثم الجارية فانما عتقت الام بعد انفصال
الجارية فهي امة وان ولدت الجارية اولا فهي امة فعرفنا ان رقها متعين وان قال اول ولد تلدينه
فانت حرة فولدت ولدا ميتا عتقت لان الميت ولد كالحي الا ترى ان الجارية تصير به ام ولد والمراة
تصير به نفسا فيتم شرط عتقها بولادته ولو كان قال فهو حر لم تنحل يمينه بولادة الميت حتى اذا ولدت
ولدا حيا بعد ذلك عتق الولد الحي في قول ابي حنيفة رحمه الله ولم يعتق في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما
الله وجه قولهما ان شرط انحلال اليمين تحقق بولادة الميت وليس من ضرورة انحلال اليمين نزول
الجزا الا ترى انه لو قال اول عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا لغيره انحلت يمينه حتى لو اشترى بعد ذلك
عبدا لنفسه لم يعتق والدليل عليه انه لو قال اول ولد تلدينه فهو حر وامراته طالق فولدت ولدا ميتا
وقع الطلاق ثم عندكم لو ولدت ولدا حيا بعد ذلك يعتق الحي وهذا لا وجه له لان الشرط ان صار موجودا
بولادة الميت انحل اليمين وان لم يصر موجودا فينبغي ان لا يقع الطلاق والدليل عليه ان هذا الحي ثاني
ولد حي ولو قال ثاني ولد تلدينه فهو حر يعتق هذا ولا يكون الشرط الواحد اولا وثانيا وجه قول ابي
حنيفة رحمه الله ما حكي عن ابي سعيد البردعي انه كان يقول الولد الميت ولد في حق الغير حتى ان
العدة تنقضي به والجارية تصير ام ولد وليس بولد في حق نفسه حتى لا يسمى ولا يصلى عليه فاذا كان الجزا عتق
الام او طلاق المراة كان الميت ولدا فيه واذا كان الجزا عتق الولد لم يكن الميت ولدا فيه ولكن هذا تشهي وانه
تشهي لا معنى له فانه يقال ينبغي ان يجعل ولدا في حق المولى حتى تنحل يمينه به وينبغي ان يجعل ولدا في حق
الولد الثاني حتى لا يعتق فالوجه الصحيح ان نقول جازى بكلامه الا بما يجازى به الا الحي فتصير الحياة
مدرجا في كلامه ويكون المضمر كالمصرح به فكانه قال اول ولد تلدينه حيا فهو حر وانما قلنا ذلك لان
كلام العاقل محمول على الصحة ما امكن ولا يصح هذا الكلام الا باضمار الحياة في الولد لان الاعتاق احداث
القوة وذلك يتحقق في الحي دون الميت فتبين بقوله فهو حر ان حياة الولد مضمر في كلامه الا ترى
انه لو قال اذا ولدت ولدا ميتا فهو حر كان كلامه لغوا وبه فارق الطلاق وعتق الام لانه لا حاجة في
تصحيح ذلك الكلام الى اضمار الحياة في الولد الا ترى انه لو صرح بموت الولد كان التعليق صحيحا ثم
ما ثبت بطريق الاقتضاء يجعل ثابتا للحاجة والضرورة ففيما تتحقق فيه الحاجة يجعل مدرجا في كلامه وفيما
لا تتحقق فيه الحاجة لا يجعل مدرجا ولا يبعد ان يكون الشرط واحدا ثم يحكم بوجوده في بعض الجزا دون بعض
كما لو قال لامراته اذا حضت فانت طالق وفلانة معك فقالت حضت نصدق في وقوع الطلاق عليها دون
ضرتها ولما بينا ان الحياة مدرج في كلامه فالذي ولدته بعد الميت ولد حي وان كان في الصورة ثاني ولد
وليس هذا كقوله اول عبد اشتريه فهو حر لان المشترى لغيره محل للعتق الا ترى ان العتق ينفذ فيه من
مالكه ومن المشتري موقوفا على اجازة مالكه فلا حاجة الى اضمار الشرا لنفسه لتصحيح الكلام وهنا الميت

ليس بمحل للعتق اصلا فلهذا جعلنا الحياة مدرجا في كلامه وان قال اول ولد تلدينه فهو حر فولدت ولدا وشهدت
امراة على الولادة وكذبتهما المولى وقال هذا عبدي من غيرها لم يعتق بشهادة امراة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق وقد تقدم نظيره في الطلاق وبينا ان عند ابي حنيفة
رحمه الله بشهادة القابلة انما يثبت ما هو من احكام الولادة على الخصوص والعتق ليس من احكام الولادة وعند
هما لما قبلت شهادة القابلة في حق نسب الولد فكذلك تقبل فيما جعل سببا على الولادة الا ترى انه لو قال ان كان
بها حبل فهو مني ثم جاءت امراة تشهد على الولادة بعد هذا القول بيوم صارت ام ولد له وبالاستيلاد
ثبت حق الحرية ولكن ابي حنيفة رحمه الله يفرق فيقول الاستيلاد من احكام نسب الولد فاما هذا العتق
ليس من حكم الولادة وشهادة القابلة حجة ضرورية فلا يكون حجة الا فيما هو في حكم الولادة ولو قال لها انت
حامل فاذا ولدت فانت حرة فشهدت امراته على الولادة عتقت لا بشهادة القابلة عند ابي حنيفة رحمه الله
بل بجحود قول الامة لانه لما اقر بانها حامل فقد جعل شرط وقوع العتق عليها ظهور ما هو موجود في بطنها وقد
ظهر بقولها كما اذا قال لها اذا حضت فانت حرة ثم وطيها فينبغي له في الورع والتنزه ان يعتزلها حتى
يعلم احامل هي ام لا لان سبب الحبل هو الوطي فبعد ما وطيها يحتمل انها قد حملت وقد عتقت فلو وطيها كان
حراما عليه والتحرز عن الحرام واجب فلهذا امرناه على طريق التنزه ان يعتزلها فاذا حاضت علمنا انها
ليست بحامل فيطاها مرة اخرى بعد ما تطهر وهكذا ابدا وان ولدت بعد هذه المقالة لاكثر من
سنتين وقد وطيها قبل الولادة لاقل من ستة اشهر فعليه العقر لانا تيقنا بوجود شرط العتق بعد اليمين
وتيقنا بانه وطيها بعد ما علقت فانما وطيها وهي حرة بالشبهة فعليه العقر وان ولدت لاقل من سنتين
لم تعتق لانا لم نتيقن بوجود الشرط وهو الحبل بعد اليمين لجواز ان يكون هذا الولد من علوق كان قبل اليمين
فان قيل فاين ذهب قولكم انه يستند العلوق الى اقرب الاوقات قلنا نعم يستند العلوق الى اقرب الاوقات
اذا لم يكن فيه اثبات العتق بالشك لان العتق بالشك لا ينزل وقد تقدم نظيره في الرجعة في الطلاق
واذا قال لامته ما في بطنك احدكما حر فله ان يوقع على ايهما شاء العتق لان ما في البطن في حكم العتق
كالمنفصل وقد بينا في المنفصل انه لو اوجب العتق في غير المعين كان البيان اليه فكذلك فيما في البطن
فان ضرب انسان بطن احداهما فالقت جنينا ميتا وقع العتق على ما في بطن الاخرى لان الذي انفصل
ميتا خرج من ان يكون محلا للعتق ومزاحما للاخر فيما اوجب فتعين العتق في الاخر ضرورة ولو ضرب
بطن كل واحدة منهما رجل معا فالقتا جنينين ميتين لاقل من ستة اشهر منذ تكلم بالعتق كان على كل واحد
منهما ما في جنين الامة لان كل واحد من الجنينين كان مملوكا يقينا وبعد ايجاب العتق في المجهول بقيا
كذلك وقد بينا في المنفصلين انه لو قتل كل واحد منهما رجل كان على كل واحد من القاتلين قيمة مملوك فهذا
مثله وان قال ما في بطن هذه حر وما في بطن هذه حر او سالم عتق ما في بطن الاولى والخيار بين سالم وما في
بطن الثانية اليه لانه اوجب العتق لما في بطن الاولى بعينها وخير نفسه بين عتق ما في بطن الثانية وسالم
لانه ادخل بينهما حرف او وذلك للتخيير فكانه قال ما في بطن هذه حر او احد الاخرين فيعتق الاول بعينه

جبل

ان

حبلي

حبلي

فكانه قال اذا احضت فانت حرة وقد تقدم نظيره في الطلاق واذا ... حبلت

حبل

ذهب

بان

العتق

والخيار اليه

والخيار اليه في الاخرين يوقع العتق على ايهما شا واذا قال لامتيه ما في بطن احداكما حر ثم خرجت احداهما وجات
اخرى فقال ما في بطن احدكما حر ثم ولدت كلهن لاقل من ستة اشهر فالقول فيه قول المولى واصل هذه المسله
في العبيد ذكرها في موضع من الكتب فالتخريج في الكل واحد فنقول رجل له ثلثة اعبد دخل عليه اثنان فقال
احدكما حر ثم خرج احدهما ودخل الثالث فقال احدكما حر فالبيان الى المولى لان الابهام كان منه ولان
حكم الكلامين يختلف ببيانه فان قال عنيت بالكلام الاول الثابت او اعتبه الان واختار عتق الثابت
بالكلام الاول وتبين انه في الكلام الثاني جمع بين حر وعبد وقال احدكما حر فلا يجب به شي اذا لم ينو العبد
وان قال عنيت بالكلام الاول للخارج عتق الخارج بالكلام الاول وصح الكلام الثاني لانه جمع بين عبدين
وقال احدكما حر فالبيان اليه وان بين اولا انه عنى بالكلام الثاني يعتق الخارج بالكلام الاول لان الثابت
خرج من مزاحمة الخارج في موجب الكلام الاول حين انشا عتقه بعده وان قال عنيت بالكلام الثاني الداخل
عتق الداخل ولا بد من ان يبين مراده بالكلام الاول فان مات قبل ان يبين عتق من الخارج نصفه ومن
ومن الثابت ثلاثة ارباعه ومن الداخل نصفه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وربعه في قول
محمد رحمه الله لانه وجب بالكلام الاول حرية تتردد بين الخارج والثابت وقد فات البيان بموت المولى
فيشيع فيهما فلهذا يعتق من الخارج نصفه ومن الثابت نصفه بالكلام الاول والكلام الثاني لا يجب به شي
ان كان المراد بالكلام الاول الثابت ويجب به حرية ان كان المراد بالكلام الاول للخارج فاوجبنا به نصف حرية
باعتبار التردد ثم هذا النصف يتردد بين الثابت والداخل فيكون نصفه وهو الربع للثابت فاجتمع له ثلاثة
ارباع حرية وحصل للداخل ربع حرية بالكلام الثاني فلهذا قال محمد رحمه الله يعتق منه ربعه ولانه شريك
الثابت في الكلام الثاني فلا يصيب الا قدر ما يصيبه الثابت بهذا الكلام وشبه هذا بمنزلة ثلاث نسوة لم يد
خل بشي منهن فقال للثنتين منهن احداكما طالق فخرجت احداهما ودخلت الثالثة فقال احداكما طالق
ثم مات قبل ان يبين سقط من مهر الخارجة ربعه ومن مهر الثابتة ثلاثة اثمانه ومن مهر الداخلة ثمنه
للطريق الذي قلنا وابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله قالا الكلام الثاني صحيح على كل حال فان كان
مراده الثابت عتق به ما بقي وهو النصف وان كان مراده الداخل عتق به كله فالداخل كله يعتق في حال ولا
يعتق في حال فيعتق نصفه وبيان هذا الكلام اما على اصل ابي حنيفة رحمه الله فظاهر لان الحرية الاولى لما شاعت
فيهما كان الثابت معتق البعض ومعتق البعض عنده بمنزلة المكاتب اهل لانشاء العتق فيه فيصح الكلام الثاني
على كل حال وعلى قول ابي يوسف رحمه الله العتق لا يتجزا بعد وقوعه على محل بعينه ولم يكن واقعا على الثابت حين
تكلم بالكلام الثاني فصح الكلام الثاني واما مسئلة الطلاق فقد قيل هو مذكور في الزيادات وهو قول محمد رحمه الله
فاما عندهما سقط من مهر الداخلة ربعه وبعض المشايخ فرقوا فقالوا ضح على اصل ابي حنيفة رحمه الله لان الطلاق
عنده لا يتجزى بخلاف العتق فالكلام الثاني ليس بصحيح على كل حال وانما الاشكال على قول ابي يوسف رحمه الله
والفرق انه يوجد الشخص متردد الحال بين الرق والحرية ويكون محلا لانشاء العتق وهو المكاتب والثابت بهذه
الصفة حين تكلم بالكلام الثاني فامكن تصحيح الكلام الثاني من هذا الوجه على كل حال فاما في الطلاق لا يوجد شخص

متردد الحال بين ان تكون مطلقة ومنكوحة ثم يصح ايقاع الطلاق عليها فلا وجه لتصحيح الكلام الثاني
من كل وجه قلنا ان كان صحيحا يسقط نصف مهر وان لم يصح لم يسقط به شي فسقط به ربع مهر ثم يتردد
هذا الربع بين الثابتة والداخلة فيصيب الربع وهو الثمن فلهذا اسقط ثمن مهرها وان كان المولى
قال ذلك في مرضه ومات قبل البيان ولا مال له سواهم فانهم يقتسمون الثلث على مقدار حقهم فيضرب الخارج
في الثلث بسهمين والثابت بثلاثة اسهم والداخل بسهمين في قولهما فيكون الثلث بينهم على سبعة والقسمة
من احد وعشرين كل رقبة سبعة فيسعى الخارج في خمسة اسباعه وكذلك الداخل والمقيم في اربعة اسباعه وعلى
قول محمد رحمه الله الداخل انما يضرب بسهم واحد فيكون الثلث بينهم على ستة والقسمة من ثمانية عشر يسعى
الخارج في ثلثي قيمته والثابت في نصف قيمته والداخل في خمسة اسداس قيمته اذا عرفت هذا فاقول التخريج في
العبيد فكذلك في ما بطن الجواري لان الجنين في حكم العتق كالمنفصل وان قال لامته قد اعتقت ما في
بطنك على الف درهم عليك فقبلت ثم وضعت غلاما لاقل من ستة اشهر فهو حر لانا تيقنا انه كان موجودا
في البطن حين علق العتق فقبولها المال وقد وجد منها القبول والمال باطل لانه لا يمكن ايجابه على الجنين لان
المولى شرطها على الام دون الجنين ولانه لا ولاية للام على الجنين في التزام المال اباه ولا يمكن ايجابه على الام
لان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة واعتاق شخص ببدل على شخص اخر لا يجوز وهذا بخلاف الطلاق فانه
لو طلق امراته بمال على اجنبي وقبل الاجنبي ذلك وجب المال عليه ولو اعتق عبده بمال على اجنبي وقبل الاجنبي
ذلك لا يلزمه المال لان المولى منتفع بالعتق من حيث تحصيل الثواب لنفسه في العقبى والولاء في الدنيا
ومن انتفع بملك نفسه لا يستوجب بدله على غيره بالشرط كمن اكل طعام نفسه ببدل على غيره فاما الزوج
غير منتفع بالطلاق ولكنه مبطل لملكه فاذا اشترط بدلا على غيره والتزمه ذلك الغير كان صحيحا كالعفو عن
القصاص والابراء عن الدين ولو ولدت الامة غلاما ثم كاتبت على نفسها وعليه على الف درهم اخوت
ذلك والتزمته ان كبرا وعقل فرضي وهذا الجواب على هذا الوضع يستقيم على طريقة القياس فاما على
طريقة الاستحسان على ذكره في الجامع وغيره من المواضع غير مستقيم بل الصحيح من الجواب ما ذكره
في رواية ابي حفص رحمه الله ان المكاتبة تجوز ويلزم الام ولا يلزم الغلام من المال شي ولكن يعتق باداءها
وهذا لانه لا ولاية للام على الولد في التزام بدل الكتابة اياه فيكون هذا بمنزلة ما لو كاتب عبد الله
حاضرا وعبد الله غايبا على الف درهم في القياس يتوقف العقد في حق الغايب على اجازته لانه ليس
للحاضر عليه ولاية وفي الاستحسان ينفذ العقد وتكون الالف كله على الحاضر بقبوله فكان المولى شرط
البدل كله عليه وجعل عتق الاخر معلقا باداءه وذلك صحيح بدون القبول من الاخر فكذلك
هذه المسئلة قال ورايت في بعض النسخ زيادة الف في وضع هذه المسئلة قال فكاتبها على نفسها وعليه على الف
درهم وهكذا عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي في وضع هذه المسئلة انها كاتبت عليه فعلى هذا الجواب مستقيم
لان المقصود بالكتابة الولد دون الام فان لم تكن الام داخلة في العقد يعتبر وجود القبول من الابن اذا كبر
او عقل ومقصوده الفرق حالة الاجتنان في البطن وما بعد الانفصال ان حالة الاجتنان في البطن لا يتوقف

نصح ن

الداخل نصف

له

ن
العتق

العقد

ما ينفصل

العقد على قبوله بعد الانفصال وبعد ما يعقل وبعد الانفصال يتوقف لانه لا ولاية لاحد عليه في حالة الاجتنان
وانما يتوقف ماله مجيز حال وقوعه فاما بعد الانفصال قد يولى عليه في هذا العقد لما له فيه من المنفعة فيتوقف على
اجازته واذا كبر او عقل فرضي لزمه المال ولو قال لامته ما في بطنك حر متى ما ادى الي الفا فوضعته لاقل من ستة
اشهر فمتى ما ادى فهو حر لان ما في البطن في تنجيز العتق كالمنفصل فكذلك في تعليق عتقه باداء المال بخلاف
الكتابة لان فيها الزاما للمال اياه ولا ولاية لاحد عليه في ذلك وليس في التعليق الزام المال اياه بل التعليق يمين بالمعلق
وحده وكلامه قبل الانفصال وبعده سواء ولو قال بعد الانفصال متى ادى الي هذا المولود الفا فهو حر صح وعتق اذا
ادى فكذلك اذا قال قبل الانفصال ولو قال لثلث اماء له ما في بطن هذه حر وما في بطن هذه او ما في بطن هذه عتق
ما في بطن الاولى وهو مخير في الباقين لادخاله حرف التخيير بين الثانية والثالثة ولو قال ان كان ما في
جاريتي غلام فاعتقوه وان كان جارية فاعتقوها ثم مات فكان في بطنها غلام وجارية فعلى الوصي ان يعتقهما
من ثلثه وكان ينبغي على قياس ما سبق ان لا يعتق واحد منهما لانه شرط ان يكون جميع ما في بطنها غلاما او جميع
ما في بطنها جارية وقد تقدم نظيره في التنجيز ولكنه في هذا الموضع اعتبر مقصود المولى وهو الوصية
باعتاق الغلام عنه وباعتاق الجارية وكلامه هذا ليس بتعليق فكانه قال اعتقوا ما في بطنها غلاما كان او جارية
او كلاهما فيجب على الوصي او الورثة تنفيذ الوصية فيهما من ثلثه وان قال ان كان اول ولد تلدينه غلاما
فانت حرة وان كانت جارية ثم غلاما فهما حران فولدت غلاما وجاريتين لا يعلم ايهما اول عتق نصف الام لانها
تعتق في حال وهو ان يكون ولادة الغلام اولا ولا تعتق في حال وهو ان يكون ولادة الجارية اولا فيعتق
نصفها ونصف الغلام ايضا لانها ان ولدت الجارية ثم الغلام فالغلام حر وان ولدت الغلام اولا فالغلام رقيق
فيعتق نصفه قال ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها وتسعى في ثلثة ارباع قيمتها ابو عصمة رحمه الله
وهذا غلط بل الصحيح انه يعتق من كل واحدة منهما ثلاثة ارباعها وتسعى في الربع لان احداهما حرة بيقين
فانها ان ولدت الغلام اولا عتقت والجاريتان تعتقان بعتقها وان ولدت الجارية اولا ثم الغلام عتقت
احدى الجاريتين فاحداهما حرة بيقين والاخرى تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها فيكون السالم لهما حرية
ونصف حرية بينهما لكل واحدة منهما ثلثة ارباع الحرية ومن اصحابنا من تكلف لتصحيح جواب الكتاب
قال احدى الجاريتين مقصودة بالعتق في حالة فلا يعتبر مع هذا جانب التبعية فيهما واذا سقط اعتبار
جانب التبعية فاحداهما تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها ثم هذا النصف بينهما لاستواء حالهما فانما
يعتق من كل واحدة ربعها ولكن هذا يكون مخالفا في التخريج للمسائل المتقدمة اذا فالاصح ما قاله ابو عصمة
رحمه الله واذا كانت الامة بين رجلين واعتق احدهما ما في بطنها وهو غني ثم ولدت بعد ذلك بيوم غلاما
ميتا فلا ضمان على المعتق لان نفوذ عتقه لا يكون الا باعتبار حياة الجنين ولم يعلم ذلك حقيقة ولا حكما حين
انفصل ميتا والضمان بالشك لا يجب وان كان رجل ضرب بطنها فالقت جنينا ميتا فعلى الضارب ما في جنين الامة
نصف عشر قيمته ان كان غلاما وعشر قيمتها ان كانت جارية وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله ان العتق عنده
يقتصر على نصيب المعتق من الجنين ويبقى الرق فيه باعتبار نصيب الشريك فلهذا يجب على الضارب ما في جنين

الامة ثم يكون على المعتق نصف ذلك لشريكه لان حياته انما ثبت لما وجب من الضمان على الضارب فيتقدر حكم
الضمان بقدر ذلك فلهذا كان المعتق نصف ذلك لشريكه ثم يرجع به فيما ادى الضارب لانه بدل نفسه فهو
تركه له وقد بينا ان المعتق اذا ضمن يرجع بما يضمن فيما تركه معتق البعض بعد موته ثم الباقي ميراث عنه للذي اعتقه
ان لم يكن له وارث اقرب منه من اخ او نحوه لان الولاء في جميعه للمعتق حين ضمن نصيب شريكه واما على قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب على الضارب ما يجب في جنين الحرة لان العتق عندهما لا يتجزا ويكون ذلك كله
للمعتق ميراث بولائه ويكون على المعتق نصف قيمته لشريكه معتبرا بوقت الانفصال لان ضمان العتق انما يعتبر بوقت
الاعتاق ولكن يتعذر الوقوف على ذلك لكونه مجتنا في البطن فيعتبر قيمته باقرب اوقات الامكان وذلك بعد
الانفصال وان لم يضرب بطنها احد ولكن ولدت بعد العتق بيوم ولدا حيا ثم مات فعلى المعتق نصف قيمته
معتبرا بوقت الانفصال لما بينا فان لم تلد حتى اعتق الاخر الام وهو موسر ثم ولدت واختار شريكه ان يضمنه نصف
قيمة الام فله ذلك لانه بعد اعتاق الجنين كان متمكنا من استدامة الملك في الام وقد افسد شريكه ذلك
حين اعتقها فله ان يضمنه نصف قيمتها ويرجع بذلك الضمان على الامة وولاء الامة للذي اعتقها وولاء الولد
بينهما في قول ابي حنيفة رحمه الله لانهما اعتقاه وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولاء الولد كله للمعتق الولد
وان دبر احدهما ما في البطن ثم اعتق الاخر الام البتة وهو غني ثم ولدت بعده بيوم فان الذي اعتق الام يضمن
نصف قيمة الام ويرجع بذلك عليها ويكون ولاء الام للذي اعتقها لما بينا وولاء الولد لهما جميعا في قول ابي حنيفة
رحمه الله لان تدبير المدبر اقتصر على نصيبه فاستحق نصف ولاء الولد والنصف الاخر من الولد انما عتق باعتاق
الشريك الذي اعتق الام فلهذا كان ولاء الولد بينهما واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله التدبير لا يتجزا
فصار كله مدبرا للذي دبره واستحق ولاء جميعه ويكون هو ضامنا نصف قيمة الولد لشريكه موسرا كان
او معسرا ثم الشريك باعتاق الام يصير ضامنا له نصف قيمتها وولاء الام لمن اعتقها وولاء الولد
للمدبر لانه استحق ولاءه وان اعتق بعد ذلك تبعا للام فلهذا كان له ولاء الولد والله اعلم

باب العتق على المال

رجل اعتق عبده على مال من عروض او حيوان او غير ذلك
او باعه نفسه او وهب له نفسه على ان يعوضه كذا فهو جائز واذا قبله العبد فهو حر في جميع احكامه لانه
علق عتقه بقبول المال ولانه جعل التزام المال من العبد بمقابلة العتق وقد وجد ذلك بقبوله
والولاء للمولى لانه عتق على ملكه فان العبد ليس من اهل ان يملك مالية نفسه فيبطل ملك المالية باعتاق
المولى وتحدث القوة للعبد بايجاب المولى وهو موجب للولاء بعوض كان او بغير عوض والمال دين
على العبد لانه التزمه بقبوله وقد كانت له ذمة صالحة للالتزام فيها وتايدت بالعتق ويجوز وجوب
المال عليه وان لم يملك ما يقابله من ملك المولى كما يجب المال على المراة بقبول الطلاق وعلى القاتل بقبول
الصلح وان كان لا يملك شيئا يقابله ولهذا كل ما يصلح التزامه عوضا في الطلاق يصلح التزامه عوضا هنا
وان اختلفا في المال في جنسه او مقداره فالقول قول العبد لانه عتق باتفاقهما والمال عليه للمولى فالقول في
بيانه قوله والبينة بينة المولى اما لاثبات الزيادة او لانه يثبت حق نفسه ببينة ولو قال المولى اعتقتك امس على

ضمن في تركه

الامة

فباعه

الف درهم

الف درهم فلم تقبل وقال العبد قبلت فالقول قول المولى مع يمينه لانه اقر بتعلق العتق بقبوله المال وهو يتم
بالمولى وهذا استوقف بعد المجلس اذا كان العبد غائبا ثم العبد يدعي وجود الشرط بقبوله والمولى منكر لذلك
فالقول قوله كما لو قال له قلت لك امس انت حر ان شئت فلم تشأ وقال العبد بل قد شئت فالقول قول
المولى بخلاف ما لو قال لغيره بعتك هذا الثوب امس بالف درهم فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول
قول المشتري لان البايع اقر بالبيع ولا يكون البيع الا بقبول المشتري فصار في قوله لم يقبل راجعا عما اقر به واذا
او اذا اعتقه على مال حال او مؤجل فله ان يشتري بذلك المال منه ما بدا له من ابيه لانه دين يجوز
الابراء عنه ولا يستحق قبضه في المجلس فيجوز الاستبدال به كالاثمان ولا خير فيه نسيئة لان الدين بالدين
حرام في الشرع ولو اعتق امته على مال فولدت ثم ماتت ولم تدع شيئا فليس على الولد من ذلك المال شيء
لانه انفصل عنها بعد حريتها فكان حرا وليس على الحر شيء من دين مورثه اذا مات ولو اعطته في حياتها
كفيلا بالمال الذي اعتقها عليه جاز لانها حرة فثبت المال دينا عليها بصفة القوة والكفالة بمثله
من الديون صحيحة بخلاف بدل الكتابة وان قال لعبده اذا اديت الي الفا فانت حر لم يكن مكاتبا ولم
يعتق حتى يؤدي لان الكتابة توجب المال على المكاتب بالقبول فيثبت له بمقابلته ملك اليد والمكاسب وهنا
المال لا يجب على العبد فلا يثبت له ملك اليد والمكاسب ولكن هذا اللفظ من المولى تعليق لعتقه باداء المال
فيكون كالتعليق بساير الشروط ولهذا لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يبطل بالرد ولا يمنع على المولى بيعه
ولكن جاء بالمال عتق وليس للمولى ان يمنع من قبوله عندنا استحسانا وفي القياس له ذلك وهو قول زفر رحمه الله
لانه تعليق العتق بالشرط فلا يجبر المولى على ايجاد الشرط كما لو علقه بساير الشروط واذا لم يكن مجبورا على ايجاد الشرط
لا يتم الشرط بفعل العبد لان الشرط اداء يتصل بالمولى بنص على ذلك بقوله الي ولا يتصل به الا بقبوله ودليل الوصف انه لا يسري الى
الولد ولا يمتنع عليه بيعه ولا يصير العبد احق بكاسبه ولا يحتمل الفسخ والدليل عليه انه لو باعه ثم اشتراه ثم جاء بالمال
لم يجبر على قبوله فكذلك قبل البيع لان حكم التعليق بالشرط لا يختلف بما قبل البيع وبعده وجه الاستحسان انه
مملوك تعلق عتقه باداء مال معلوم الى المولى فاذا خلا بين المال والمولى يعتق كالمكاتب وتاثيره ان هذا اللفظ
باعتبار الصورة تعليق وباعتبار المعنى والمقصود كتابة لانه حثه على اكتساب المال ورغبه في الاداء بما جعل
له من العتق وليست الكتابة الا هذا وهذا المال عوض من وجه الا ترى انه لو علق في زوجته الطلاق
بهذه الصفة يكون باينا وان المولى لو وجد المال زيوفا فرده كان له ان يستبدله بالجياد وما يتردد بين الاصلين
يوفر حظه عليهما فوفرنا عليه التعليق في الابتداء لمراعاة لفظ المولى ودفع الضرر عنه ووفرنا عليه
معنى الكتابة في الانتهاء دفعا للضرر والغرور عن العبد فعلنا لما وضع المال بين يدي المولى
يعتق يدل عليه انه علق العتق بفعل يباشره العبد وهو الاداء وفي مثله لا يكون للمولى ان يمنع
منه ولا ان يمنع عبده من ذلك الفعل كما لو قال له انت حر ان شئت فشاء العبد في المجلس يعتق
وليس للمولى ان يمنع من ذلك الفعل كما لو قال انت حر فاما اذا باعه ثم اشتراه فقد روي عن ابي
يوسف رحمه الله انه اذا جاء بالمال يعتق وبعد ما قبل البيع سوا لان التعليق لا يبطل بالبيع وعلى ما ذكر

في الزيادات انه لا يجبر المولى على القبول العذر واضح فان معنى التعليق لا يبطل بالبيع ولكن معنى الكتابة يبطل بنفوذ البيع فيه
واجبار المولى على القبول كان من حكم الكتابة وقد بطل ذلك بنفوذ البيع فيه فلهذا لا يجبر على القبول بعده
فاما قبل البيع معنى الكتابة باق كما بينا ولسنا نعني بقولنا يجبر المولى على القبول الاجبار حسا وانما نعني به انه
بمجرد التخلية بينه وبين المال يعتق وليس للمولى ان يمتنع منه واذا احضر العبد المال لا يمكن المولى من ان يهرب
منه ثم لا يعتق العبد الا باداء جميع المال لان الشرط لا يتم الا به حتى لو بقي من المال درهم فهو عبد على حاله وللمولى
ان يبيعه وكذلك لو كان قال له ان اديت الي الفا الا ان هذا على المجلس في ظاهر الرواية وروى بشر عن ابي يوسف
رحمهما الله انه لا يتوقت بالمجلس كالتعليق بساير الشروط ووجه ظاهر الرواية انه بمنزلة التعليق بمشيئة العبد لانه
يتخير بين الاداء والامتناع منه فكما يتوقت بالمجلس اذا قال له انت حر ان شئت فكذلك هذا يوضحه انه في
الكتابة يحتاج الى القبول في المجلس والاداء هنا بمنزلة القبول هناك من حيث انه حكم الكتابة يثبت به فيعتبر
وجود الاداء في المجلس هنا اذا لم يكن في لفظه ما يدل على الوقت كما يعتبر القبول في المجلس في الكتابة وان اختلفا
في مقدار المال فالقول قول المولى مع يمينه لان التعليق بالشرط تم به فالقول قوله في بيانه بخلاف مسئلة اول
الباب فان العبد هناك عتق بالقبول فيكون الاختلاف بينهما في الدين الواجب عليه وهنا لا يعتق الا بالاداء
فانما الاختلاف بينهما فيما يقع به العتق ولهذا كان القول قول المولى فيه وان اقاما البينة فالبينة بينة العبد
لانه لا منافاة بين البينتين فيجعل كان الامرين كانا فاي الشرطين اتى به العبد يعتق ولان البينات للالزام
وفي بينة العبد معنى الالزام فانها اذا قبلت عتق العبد باداء الخمسماية وليس في بينة المولى الزام فانها
وان قبلت لا يجبر العبد على اداء المال واذا قال لامته اذا اديت الي الفا فانت حرة فولدت ولدا ثم ادت
لم يعتق ولدها معها لانها انما عتقت عند الاداء وقد انفصل الولد عنها قبل هذا فلا يسري اليه ذلك العتق
وقد بينا ان حكم الكتابة لا يثبت بهذا اللفظ قبل الاداء فبقي ولدها مملوكا للمولى مطلقا وان ادت الالف
من مال مولاها عتقت لوجود الشرط وللمولى ان يرجع عليها بمثله لان مقصود المولى لم يحصل بها فان مقصوده
ان يحثها على الاكتساب لتودي من كسبها فيملك المولى ما لم يكن له ملكا قبل هذا او باداء مال المولى اليه لا يحصل
هذا المقصود فيرجع عليها بمثله دفعا للضرر عنه وكذلك ان ادت من كسب اكتسبته قبل هذا القول لان ذلك
الكسب ملك المولى قبل التعليق ولو ادته من كسب اكتسبته بعد هذا القول لم يرجع المولى عليها بشيء اخر لان
مقصوده قد تم فان استحق المقبوض من يد المولى لم يبطل العتق لان الشرط تم باداء المستحق والعتق بعد وقوعه
لا يحتمل الفسخ وللمولى ان يرجع عليها بمثله لان مقصوده لم يحصل بهذا الاداء ولو كان المولى مريضا حين قال لها
اذا اديت الي الفا فانت حرة فاكتسبت وادت ثم مات المولى من مرضه فانها تعتق من ثلثه في القياس وهو قول
زفر رحمه الله لان كسبها ملك المولى فلا يكون ماله عوضا عن ملكه والعتق في المرض بغير عوض يكون معتبرا من الثلث
وفي الاستحسان تعتق من جميع ماله لان المودى في حكم العوض حتى اذا وجده زيوفا استبدله بالجياد ولان الضرر
مندفع عن الورثة حين استوفى المولى منها مقدار ماليتها وهذا بناء على اعتبار معنى الكتابة فيه عند الاداء
استحسانا ولو قال لها اذا اديت الي الفا كل شهر ماية فانت حرة وقبلت فهذه مكاتبة وليس له ان يبيعها وان ادت

عتقت

عتقت وان كسرت شهرا او احدا ثم ادت اليه في ذلك الشهر كان جايزا هكذا في نسخ ابي سليمان وفي نسخ ابي حفص
رحمهما الله قال الا ان تكون مكاتبة وله ان يبيعها قبل الاداء ولو كسرت شهرا ثم ادت في الشهر الثاني لم تعتق ووجه
رواية ابي حفص رحمه الله ان تعليق العتق بشرط واحد وبشروط كثيرة سواء كما في ساير الشروط وليس في هذا الشرط
من انه علق عتقه بصفة وجود اداء المائة عشر مرات في عشرة اشهر ولو علقه باداء الالف جملة واحدة وان
لم تكن مكاتبة ولا تعتق الا بوجود صورة الشرط فكذلك اذا علقه بالاداء عشر مرات ووجه رواية ابي سليمان
رحمه الله انه بمعنى الكتابة حين جعل المال موجلا منجما عليه والتاجيل والتنجيم من حكم الكتابة والعبرة في العقود
للمعاني دون الالفاظ الا ترى انه لو قال ملكتك هذا العبد بكذا كان بيعا وان لم يصرح بلفظ البيع ولان التاجيل
والتنجيم للتيسير وذلك في المال الواجب فعرفنا انه قصد ايجاب المال عليه ولا يجب عليه المال الا بالكتابة ولو
قال لها ان اديت الي الفا في هذا الشهر فانت حرة فلم تودها في ذلك الشهر وادتها في غيره لم تعتق على الروايتين
جميعا وهذا استشهد في نسخ ابي حفص رحمه الله ووجه الفرق على رواية ابي سليمان رحمه الله انه ليس في هذا
اللفظ ما يدل على معنى الكتابة من التنجيم والتيسير على العبد بل فيه اشتراط تعجيل اداء المال فلم تكن كتابة
وقد فات الشرط بمضي الشهر قبل ادائه فلهذا لا يعتق بخلاف ما اذا اصرح بالتنجيم واذا قال متى اديت الي الفا فانت
حرة فمات المولى قبل الاداء بطل هذا القول كما يبطل التعليق بساير الشروط اذ لا فائدة في بقائه بعد موت المولى
لانها صارت مملوكة فلا يتوهم وجود الشرط بعد هذا على ملك المولى ليعتق به بخلاف الكتابة فان المكاتب ثبت له
حكم المالية بنفس انعقاد الكتابة فلا يصير ميراثا للوارث ولكن يبقى على حكم ملك المولى حتى تعتق بادائه وان كان
قال ان اديت الي الفا بعد موتي فانت حرة فهذه وصية لان العتق بمال والعتق بغير مال في صحة ايجابه من المولى
سواء ولو قال انت حرة بعد موتي كان صحيحا فكذلك اذا قال اذا اديت الفا بعد موتي فانت حرة حتى
اذا جاءت بالمال فعلى الوصي ان يقبله منها ويعتقها ثم كانت قيمتها الف درهم او اقل فليس عليها شيء
اخر استحسانا فان كانت قيمتها اكثر من ذلك فالفضل يعتبر من الثلث وهذا ومسئلة المريض سواء ولو
قال لعبدين له اذا اديتما الي الفا فانتما حران فادى احدهما حصته لم يعتق لان شرط العتق اداوهما جميع
المال والشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله جزءا فجزءا انما ذلك من احكام المعاوضات وكذلك لو ادى
احدهما جميع الالف من عنده لم يعتق لان الشرط اداوهما ولا يتم باداء احدهما وان قال المودي خمسمائة
من عندي وخمسمائة بعث بها صاحبي لاوديها اليك عتقا لان اداء الرسول كاداء المرسل فيتم الشرط
بهذا وهو اداوهما جميعا المال وان اداها عنهما رجل اخر لم يعتقا لان الشرط اداوهما بخلاف الكتابة
فان شرط العتق هناك براءته عن المال وذلك يحصل باداء الاجنبي اذا قبله المولى ثم للمودي ان يرجع فيها
لانه اداها ليعتقا به ولم يحصل مقصوده فان قال اوديها اليك على انهما حران او على ان تعتقهما فقبل على ذلك
عتقا ويرجع المال الى المودي اما العتق فلان قبول المولى على هذا الشرط بمنزلة الاعتاق من المولى اياهما واما
ثبوت حق الرجوع فلان عوض العتق لا يجب على الاجنبي وقد بينا هذا في الباب المتقدم واذا اداها وقال هما
امراني ان اوديها اليك عنهما فقبلها عتقا لانه رسول عنهما في الاداء واداء الرسول كاداء المرسل وقوله

لعبده متى اديت الي الفا فانت حر وان اديت او اذا اديت اذن منه له في التجارة استحسانا لوجود دليل الاذن
فانه حثه على اداء المال ولا يتمكن من الاداء الا بالاكتساب فيكون هذا ترغيبا له في الاكتساب ليودي
المال ولم يرد الاكتساب بالتكدي لانه يذل في المرء ويخسه وانما مراده الاكتساب بالتجارة ودلالة
الاذن كصريح الاذن الا ترى انه لو قال له اد الي الغلة كل شهر كذا كان ذلك منه اذنا له في التجارة
فان اكتسب الفي درهم فادى اليه الفا عتق لوجود الشرط وللمولى ان ياخذ منه الالف الباقية
لانه كسب عبده بخلاف المكاتب فقد ثبت له المالكية يدا في مكاسبه بعقد الكتابة فلهذا اسلم له
الفضل وهنا ما ثبت للعبد حكم المالكية في مكاسبه وانما اعتبرنا معنى الكتابة عند الاداء لندفع
الضرر والغرور عن العبد وذلك في قدر ما شرط عليه اداوه فاثبتنا بعتقه بذلك القدر وما زاد
عليه فهو للمولى لان الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة وان قال اذا اديت الي الفا فانت حر فقال
العبد للمولى حط عني منها شيا او ابرني منها فحط عنه المولى مائة درهم وادى تسعماية لم يعتق
الا ترى انه لو ابراه عن جميع المال لم يعتق وهذا لان الشرط وجود اداء الالف فلا يتم باداء تسعماية بخلاف الكتابة
فان المال هناك واجب على المكاتب فيتحقق ابراوه عنه سواء ابراه عن الكل او حط بعضه وهنا لا مال
على العبد فالحط والابراء باطل ولا يعتق ما لم يتم الشرط وليس للعبد ان يسترد من المولى ما اخذ منه
لان كسبه مملوك لمولاه وهو نظير ما لو قال له مولاه اذا خدمتني سنة فانت حر فخدمه اقل من سنة وتجاوز
المولى عما بقي لم يعتق لان الشرط لم يتم وكذلك لو صالحه من الخدمة على مال كان باطلا ولا يعتق بها لان
العتق المتعلق بالشرط لا يترك ما لم يوجد الشرط بعينه ولا تتحقق الخدمة بهذا الصلح فلا يعتق به الا ان
يقول المولى له عند الصلح انت حر ان اديت هذا او لو قال لعبده ان اديت الي كذا من العروض فانت حر فاداها
اليه عتق لوجود الشرط الا انه ان كان ذلك شيا يصلح ان يكون عوضا في الكتابة يجبر المولى على قبوله بمنزلة
الالف وان كان لا يصلح عوضا في الكتابة لا يجبر على قبوله ولكن ان قبله يعتق لان الاجبار على القبول باعتبار
معنى الكتابة ولو قال اخدمني ولدي سنة ثم انت حر او اذا خدمتني واياه سنة فانت حر فمات المولى
قبل مضي السنة لم يعتق به لان الشرط لم يتم وقد بينا ان التعليق يبطل بموت المولى وكذلك ان مات الولد
فقد فات شرط العتق بموته فلا يعتق بعد ذلك ولو قال انت حر على ان تخدمني سنة فقبل فهو حر والخدمة
عليه يوخذ بها لانه اوجب له العتق هنا بقبول الخدمة وفي الاول اوجب له العتق بوجود الخدمة ثم الخدمة الاول
في مدة معلومة يصلح ان يكون عوضا فيصح التزامه دينا بمقابلة العتق فان مات المولى فللورثة ان ياخذوه
بما بقي من خدمة السنة من قيمته في قياس قول ابي حنيفة الاخر رحمه الله وهو قول ابي يوسف وفي قوله
الاول وهو قول محمد رحمهما الله انما ياخذونه بما بقي من قيمة الخدمة قال عيسى رحمه الله وهذا
غلط بل على قولهم جميعا هنا ياخذونه بما بقي من خدمة السنة لان الخدمة دين عليه فيخلفه وارثه بعد موته
كما لو كان اعتقه على الف درهم واستوفا بعضها ثم مات كان للورثة ان ياخذوه بما بقي من الالف ولكن في ظاهر
الرواية يقول الناس يتفاوتون في الخدمة وانما كان الشرط ان يخدمه المولى فيفوت ذلك بموت المولى كما

بفوت

١

٢٨٤

يفوت بموت العبد ولو مات العبد قبل تمام السنة فللمولى ان ياخذ من تركته بقدر ما بقي عليه من خدمة السنة
من قيمته في قول ابي حنيفة الاخر وهو قول ابي يوسف وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمهم الله من قيمة الخدمة
واصل المسئلة في كتاب البيوع اذا باع نفس العبد منه بجارية فاستحقت او هلكت قبل القبض في قول ابي حنيفة
الاخر وهو قول ابي يوسف رحمهما الله يرجع على العبد بقيمة نفسه وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمهما الله
يرجع بقيمة الجارية الا ان هذا العذر ليس بقوي فان الخدمة عبارة عن خدمة البيت وهو معروف بين الناس
لا يتفاوتون فيه فلا يفوت بموت المولى ولكن الاصح ان يقول الخدمة عبارة عن المنفعة والمنفعة لا تورث
ولا يمكن ابقاء عين الخدمة بعد موت المولى فلهذا كان المعتبر قيمته او قيمة الخدمة على حسب ما اختلفوا فيه والله
اعلم

باب بيع امهات الاولاد

بيع ام الولد باطل في قول جمهور الفقهاء وكان بشر المريسي وداود
ومن تابعه من اصحاب الظواهر يجوزون بيعها لان المالية والمحلية للبيع قبل الولادة معلوم فيها بيقين
ولا يرتفع الا بيقين مثله وخبر الواحد لا يوجب علم اليقين ولكنا نقول في معارضة هذا الكلام لما حملت
من المولى امتنع بيعها بيقين فلا يرتفع ذلك الا بيقين مثله ولا يقين في انفصال الولد فان قال انما امتنع بيعها
لثبوت الحرية في جزء منها فان الولد يتعلق من الماءين حر الاصل وما وهما جزء منها وثبوت الحرية لجزء منها مانع
من بيعها وهذا المعنى لا يرتفع بالانفصال واليه اشار عمر رضي الله عنه فقال ابعد ما اختلطت لحومكم بلحومهن
ودماؤكم بدمائهن وانما امتنع بيعها لانها صارت منسوبة اليه بواسطة الولد يقال ام ولده وهذه النسبة توجب
العتق فيمتنع ضرورة وبالانفصال يتقرر هذا المعنى ولا يرتفع ثم الاثار المشهورة تدل على ذلك فمنه حديث عكرمة
عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما امة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه
ولما ولدت مارية ابراهيم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهما قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم
الا تعتقها قال قد اعتقها ولدها ففي هذين الحديثين دليل استحقاق العتق لها وذلك يمنع البيع وفي حديث سعيد بن
المسيب قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعتق امهات الاولاد من غير الثلث وان لا يبعن في دين ففيه دليل
استحقاق العتق وانعدام المالية والتقوم فيها حين لم يجعل عتقها من الثلث ولم يثبت حق الغرماء فيها وفيه
دليل انه لا يجوز بيعها لحاجة المولى في حياته ولا بعد موته وحديث سلامة بنت معقل قالت اشترى لي الحباب بن
عمرو فولدت منه ثم مات فجئت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبرته اني ولدت من الحباب فقال من وارث
الحباب فقال ابو اليسر بن عمرو فقال عليه السلام اعتقوا هذه فاذا اتاني سبي فاتوني حتى نعوضكم وانما قاله ان وارث
الحباب كان ينكر ولادتها منه ومع ذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يعتقوها احتياطا ووعد له العوض
من عنده فهو دليل على الاستيلاد اذا كان ظاهرا يثبت به استحقاق العتق ولا يجوز بيعها وحديث عبيدة السلماني
رضي الله عنه عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه قال استشارني عمر رضي الله عنه في عتق امهات الاولاد فاجتمعت
انا وهو على عتقهن ثم رايت بعد ذلك ان ارقهن فقال عبيدة راي ذوي عدل احب الي من راي ذي عدل
وحده فدل انهم كانوا مجتمعين على استحقاق العتق لها في الابتداء فان قيل فكيف جوز علي رضي الله عنه مخالفة
الاجماع بعد ذلك قلنا يحتمل انه كان من مذهبه ان الاجماع لا يتم الا بانقراض ذلك العصر ويحتمل ان معنى قوله ثم رايت

تعالى

تعد ... ان تنفصل عنها ... وقد علمنا ... الا كذلك انما امتنع بيعها

بعد

في
النبي

ان ارهقته الى اداء السعاية فلا يكون هذا منه خلافا في اصل استحقاق العتق بل في صفته انه من الثلث او من
جميع المال وعن ابراهيم ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان ينادي على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان
بيع امهات الاولاد حرام ولا رق عليها بعد مولاها وعن ابراهيم في ام الولد اذا اسقطت سقطا قد
استبان خلقه كانت به ام ولد وليس هكذا روى عنه حماد وروى عنه الحكم اذا اسقطت مضغة او علقة كانت
به ام ولد وكانه على هذه الرواية اعتبر نفس اختلاط الماءين كما في حديث عمر رضي الله عنه ولسنا ناخذ بهذا وانما
ناخذ بحديث حماد عنه لان السقط الذي لم يستبن شيء من خلقه ليس بولد فلا تصير به ام ولد بخلاف السقط
الذي استبان بعض خلقه فانه ولد في الاحكام فيتحقق نسبتها اليه بواسطته واذا اقر الرجل ان حمل امته منه
صارت ام ولد له وله خدمتها ووطؤها ولا يجوز له ان ينقل ملكها الى غيره اما اذا ظهر ولادتها بعد هذا الاقرار
فلا اشكال فيه لان نسب الولد يثبت منه باقراره فان ثبوت النسب من وقت العلوق باقراره واقراره مصادف محله
واما اذا لم تظهر ولادتها وزعم المولى انه كان ريحا في بطنها وصدقته في ذلك فهي بمنزلة ام الولد ايضا لان الحمل اسم
للولد وقد ثبت لها حق العتق باقراره المتقدم فلا يصدقان على ابطاله كما لا يصدقان على ابطال حقيقة العتق
وكذلك لو كان قال ما في بطنك من ولد فهو مني ولو كان قال ما في بطنك مني ثم تصادقا انه كان ريحا في بطنها فله ان
يبيعها لانه ليس في لفظه تصريح بوجود الولد في بطنها فلا يكون مقرا لها بحق العتق بهذا اللفظ بخلاف ما سبق وان قال
ان كانت حاملا فهي مني فولدت ولدا او اسقطت سقطا قد استبان خلقه فان اقر المولى بها فهي ام ولده اذا جاءت
بالولد لاقل من ستة اشهر لان ولادتها هذا الولد ثبت باقراره ووجوده في البطن عند دعواه معلوم وان انكر المولى
الولادة فشهدت عليه امراة جاز ذلك ويثبت النسب لان الولادة تثبت بشهادة المراة الواحدة كما يثبت باقراره ثم النسب
وامية الولد انما تثبت باقرار المولى لا بشهادة القابلة واذا ولدت المدبرة من السيد صارت ام ولد له وبطل التدبير معناه
انه لا يظهر حكم التدبير بعد ثبوت امية الولد لان كل واحد منهما يوجب استحقاق العتق لها في الحال وتعلق التنجيز
بموت المولى والاستحقاق بالاستيلاد اقوى حتى يكون من جميع المال والتدبير من الثلث والضعيف لا يظهر في مقابلة
القوي فلهذا قال وقد بطل التدبير واذا اقر في صحته ان امته هذه قد ولدت منه صارت ام ولد له لانه اقر باستحقاق
العتق لها في حال يملك انشاء عتقها مطلقا والمقر معامل في حق نفسه كان ما اقر به حق فاذا لم يكن في المحل حق لاحد
سواه كان الثابت باقراره كالثابت بالمعاينة وان اقر بذلك في مرضه فان كان معها ولد فكذلك الجواب لان
نسب الولد ثبت منه فان المريض غير محجور عن الاقرار بالنسب وثبوت نسب الولد شاهد لها بمنزلة ما لو اقامت
البينة على انها ام ولده وان لم يكن معها ولد عتقت من الثلث لان اقراره لها باستحقاق العتق بمنزلة تنجيز العتق
ولو نجز عتقها كانت من الثلث لان حق الورثة قد تعلق بها بمرضه يوضحه انه اذا كان معها ولد فهو محتاج الى
اثبات نسب ولده منه كيلا يضيع نسله وحاجته مقدمة على حق الورثة فانما صرفها مع ولدها الى حاجته فكانت
من جميع ماله واذا لم معها ولد فهو بكلامه ما صرفها الى حاجته بل امر بعتقها بعد موته فيكون معتبرا من ثلثه واذا
زوج ام ولده من رجل جاز النكاح لان الفراش الثابت عليها بسببه ملك اليمين وذلك غير ملزم للمولى فلا يمنع صحة
تزويجه اياها فاذا ولدت من الزوج فولدها بمنزلتها اما ثبوت النسب من الزوج فلانها ولدته على فراشه واما

بثبوت

ثبوت حق امية الولد لحق الولد ولانه جزء منها فانما ينفصل عنها بصفتها وكما انها تعتق بالموت ولا تسعى لاحد
فكذلك ولدها من غير المولى الا ترى ان الولد لا ينفصل من الحرة الا حرا وعلى المولى في جنايته ام الولد قيمتها
لا يلزمه اكثر من ذلك وان كثرت الجناية منها لانه بالاستيلاد السابق منع دفعها بالجناية على وجه لم يصر مختارا
لانه ما كان يعلم انها تجني ولو كانت بمحل الدفع لم يكن عليه الا دفعها بالجناية وان كثرت الجناية منها فكذلك لا يلزمه
الا قيمة واحدة لانه ما منع الا رقبة واحدة واما الدين الذي يلحقها بغصب او استهلاك فانها تسعى فيه بالغة ما بلغ لان
الدين واجب في ذمتها ولو كانت محلا للبيع لكانت تباع فيه وتصرف كسبها ورقبتها الى ديونها فاذا تعذر بيعها بالا
ستيلاد وجب قضاء ديونها من كسبها بخلاف الجناية فانها تتباعد عن الجاني وتتعلق باقرب الناس اليه الا ترى ان دين المملوك
يبقى في ذمته بعد بيعه ولا تبقى الجناية في رقبته بعد بيعه او عتقه وولد ام الولد ثابت النسب من المولى ما لم ينفه
لانها فراش له وقد قال صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ولكن ينتفي عنه بمجرد النفي عندنا وعلى قول الشافعي
رضي الله عنه ان لم يكن استبراها بحيضة يلزمه نسب ولدها وليس له ان ينفيه وان كان قد استبراها بحيضة
بعد ما وطيها لا يلزمه نسب ولدها الا بالدعوة وحكمها وحكم الامة التي ليست بام ولد سواء عنده بناء
على اصلين له احدهما انه لا عدة على ام الولد بعد العتق كالامة القنة وانما يلزمها الاستبراء بحيضة
وقد بينا هذا في كتاب النكاح والثاني ان عنده الامة تصير فراشا بنفس الوطي وقد بينا هذا ايضا
فيما امليناه من شرح كتاب الدعوى فاذا صارت عنده فراشا بالوطي لا يرتفع حكم هذا الفراش الا بالا
ستبراء فان جاءت بالولد قبل ان يستبريها يلزمه النسب لوجود دليله شرعا فلا يملك نفيه كما لو قامت البينة
به وان استبراها بحيضة فقد انعدم حكم ذلك الفراش لان سببه كان اشتغال رحمها بمائه بالوطي وقد انعدم
ذلك بالاستبراء فلا يلزمه النسب الا بالدعوة وعندنا له على ام الولد فراش معتبر ولهذا الزمها ان تعتد
ثلث حيض بعد العتق فيثبت النسب باعتبار الفراش ولكن هذا الفراش غير ملزم في حقه ولهذا املك تزو
يجها من غيره وكما ينفرد بنقل الفراش الى غيره ينفرد بنفي نسب الولد وانما يملك نفيه ما لم يقض به القاضي
او يتطاول ذلك فاما بعد قضاء القاضي فقد لزمه بالقضاء على وجه لا يملك ابطاله وكذلك بعد التطاول
لانه يوجد منه دليل الاقرار في هذه المدة من قبول التهنية ونحوه فيكون كالتصريح بالاقرار واختلافهم
في مدة التطاول وقد سبق بيانه في باب اللعان من كتاب الطلاق فاما الامة والمدبرة فلا يلزمه ولدهما
وان حصنهما وطلب ولدهما ما لم يقر به لان الفراش على المملوكة لا يثبت بالوطي عندنا والنسب لا يثبت
بدون الفراش الا انه روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا وطيها ولم يعزل عنها وحصنها فعليه ان يدعي نسب
ولدها وليس له ان ينفيه فيما بينه وبين الله تعالى لان الظاهر انه منه والبناء على الظاهر واجب فيما لا يعلم حقيقته فاما اذا
عزل عنها ولم يحصنها فله ان ينفيه لان الظاهر يقابله ظاهر اخر وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا وطيها ولم يستبريها بعد ذلك
حتى جاءت بالولد فعليه ان يدعي سواء عزل عنها او لم يعزل حصنها او لم يحصنها تحسينا للظن بها وحملا لامرها
على الصلاح ما لم يتبين خلافه ولان ما يظهر عقيب سببه يكون محالا به عليه حتى يتبين خلافه وعن محمد رحمه الله قال لا ينبغي
له ان يدعي النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن ينبغي ان يعتق الولد ويستمتع بها ويعتقها بعد موته لان استلحاق نسب ليس منه لا يحل شرعا

فيحتاط من الجانبين وذلك في ان لا يدعي النسب ولكن يعتق الولد ويعتقها بعد موته لاحتمال ان يكون منه
ولا ينبغي ان يزوج ام ولده حتى يستبريها بحيضة لجواز ان تكون حاملا من المولى فلا يكون تزويجها صحيحا
ولكن هذا التوهم يوجب الاحتياط ولا يبطل النكاح واذا استبراها فقد علم انها ليست بحامل فيزوجها
بعد ذلك وان زوجها قبل الاستبراء فولدت لاقل من ستة اشهر فهو من المولى والنكاح فاسد لانا تيقنا
ان العلوق سبق النكاح على فراش المولى وانه زوجها وهي حامل ومن كان في بطنها ولد ثابت النسب
من احد لا يجوز تزويجها وان ولدته لاكثر من ستة اشهر فالنسب ثابت من الزوج لانها علقت على
فرشه فان ادعاه المولى عتق باقراره ونسبه ثابت من الزوج وقد تقدم بيان هذا الفصل واذا حرمت ام الولد
على مولاها لوطي ابنه اياها فان جاءت بولد بعد ذلك لاكثر من ستة اشهر يلزمه الا ان يدعيه وعند زفر رحمه الله
يثبت النسب وله ان ينفيه لانه ما اعترض على فراشها فراش آخر فيكون النسب ثابتا منه بالفراش وثبوت الحرمة
لهذا السبب كثبوتها بالحيض وذلك لا يقطع الفراش ولكنا نقول تحسين الظن بالمسلم واجب فلو اثبتنا النسب منه من
غير دعوة فكان فيه حمل امره على الفساد والحكم عليه بمباشرة الوطي الحرام وذلك لا يجوز الا ان توجد الدعوى منه
فحينئذ يحكم بذلك باقراره ان جاءت به لاكثر من سنتين وان جاءت به لاقل من سنتين وزعم انه كان من علوق
قبل الحرمة وجب قبول قوله في ذلك لاحتمال واذا مات عن ام ولده او اعتقها فعليها ان تعتد بثلاث حيض هكذا النقل عن
علي وابن مسعود رضي الله عنهما وقد بينا هذا في كتاب النكاح وكذلك ان كانت حرمت عليه قبل ذلك لانها بالحرمة ما صارت
فراشا لغيره الا انه لا يثبت نسب الولد منه لتحسين الظن به لا لانعدام الفراش حتى اذا ادعى يثبت النسب منه ثم اذا
اعتقها فقد زال الفراش اليها بالعتق في هذه الحالة فيلزمها العدة لهذا واذا اعتق ام ولده فجاءت بولد ما بينها
وبين سنتين من يوم اعتقها فنفاه فنفيه باطل لان فراشها قد تأكد بحريتها الا ترى انه لا يملك تزويجها من غيره
ما لم تنقض عدتها فكانت كالمنكوحة في هذه الحالة والمعتدة من نكاح متى جاءت بولد لاقل من سنتين من
وقت الفرقة يثبت النسب من الزوج على وجه لا يملك النفي فكذلك هنا وان اقرت بانقضاء عدتها بثلث
حيض ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر يثبت النسب منه وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لا يثبت نسبه منه كما في
المعتدة من نكاح واذا تزوج امة لرجل فولدت ثم اشتراها او ملكها بسبب آخر صارت ام ولد له عندنا وعلى قول
الشافعي رحمه الله لا تصير ام ولد له وفي المغرور اذا ملك الجارية له وجهان واحتج بقوله صلى الله عليه وسلم ايما امة
ولدت من سيدها فشرط لثبوت حق العتق لها ان تلد من سيدها وهذه ولدت من زوجها لا من سيدها
والمعنى فيه انها علقت برقيق فلا تكون ام ولد بذلك كما لو استولدها بالزنا ثم ملكها وتأثيره ان ثبوت حق امية الولد
اذا علقت من سيدها باعتبار ان الولد يعلق حر الاصل من الماءين وما هاهنا جزء منها فثبوت الحرية لذلك الجزء يوجب ثبوت حق
الحرية لجميعها الا ان اتصال الولد بها بعرض الانفصال وجعل الولد كشخص على حدة في بعض الاحكام فلوجود حقيقة
الاتصال اثبتنا حق العتق لما بقي منها ولكونه بعرض الانفصال بمنزلة شخص على حدة في بعض الاحكام لا يثبت حقيقة
الحرية لما بقي منها في الحال وهذا المعنى لا يوجد اذا علقت برقيق وحقها في امية الولد ليس في معنى حق الولد في الحرية
لان الولد انما يعتق عليه باعتبار الجزئية ولهذا لو كان الاستيلاد بالزنا فملكه يعتق عليه ولا يوجد ذلك المعنى في حق الام على

هذا الطريق

٢٤٧

يتوالون

هذا الطريق يقول ايضا في المغرور ان الجارية تصير ام ولد له اذا ملكها لانها علقت بحر والطريق الآخر ان موجب الاستيلاد
ثبوت حق العتق لها فاذا حصل قبل الملك لا يكون موجبا في الملك الذي يحدث بعده كالتدبير وحقيقة العتق وعلى
هذا الطريق في المغرور لا تصير ام ولد له وحجتنا في ذلك انه ملكه ولد منها وله ثابت النسب فتكون ام ولد كما لو
استولدها في ملكه وتاثيره ان حق العتق يثبت لها بالاستيلاد كما قال صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها والملك في المحل
شرط فاذا انعقد السبب قبل الملك توقف على وجود شرطه وهو الملك الا ترى ان في حرية الولد لما انعقد السبب
قبل الملك وهو النسب توقف على وجود شرطه وهو الملك حتى اذا ملكه يعتق فكذلك في الام لان حقها تابع لحق
الولد بخلاف التدبير والعتق قبل الملك فان ذلك لغو شرعا فلا يظهر حكمه بعد الملك وهذا السبب متقرر
شرعا توضيحه ان حق العتق لام الولد باعتبار انها منسوبة اليه بواسطة الولد فان للجزئية تاثيرا في النسبة
والولد جزء منها فتصير هي منسوبة اليه باعتبار هذه الواسطة حتى يقال ام ولده وهذه متقررة حتى يثبت
نسب الولد بنكاح كان او بملك ولا معتبر بما قاله الخصم من حرية الماء الذي هو حكم الجزء لانه لو اعتق ما في بطن
جاريته لم يثبت لها حق العتق ولا صفة العتق فلو كان ثبوت حق العتق لها باعتبار الاتصال والجزئية لثبت هنا ولان
الثابت لها باعتبار الجزئية من جنس ما هو ثابت للجزء والثابت للولد حرية الاصل على وجه لا يعقب الولاء والثابت
لها حق العتق على وجه يثبت به الولاء ولا مشابهة بينهما فعرفنا ان الطريق فيه ما قلنا وهو ثبوت نسب الولد ويستوي
ان كان النكاح بينهما ظاهرا او اقر بذلك وانكر مولاها ثم ملكها لان المقر يعامل في حق نفسه كان ما اقر به حق فاما اذا
استولدها بالزنا واقر بذلك ثم ملكها ففي القياس تصير ام ولد له وهو قول زفر رحمه الله لانه اقر لها بحق العتق
وللولد بحقيقة العتق ثم في حقيقة العتق للولد لا فرق بين ما اذا اقر به بالنكاح او الزنا فكذلك في حق العتق لها
ولكنا استحسنا علماؤنا رحمهم الله فقالوا انها لا تصير ام ولد له لان الموجب لحق العتق لها صيرورتها منسوبة اليه
بواسطة الولد وهذا المعنى لا يوجد هنا لان حقيقة نسب الولد بالزنا لا يثبت وهي لا تصير منسوبة اليه بدون
هذه الواسطة فلهذا لا تكون ام ولد له فاما الولد يعتق عليه اذا ملكه لانه وان انعدم هذا المعنى في حق الولد
فقد وجد معنى آخر وهو الجزئية لان الحرية لا تنعدم حقيقة بسبب الولد بالزنا والانسان كما لا يستديم
الملك على نفسه لا يستديم الملك على جزئه فلهذا يعتق الولد اذا ملكه يقرره ان حال الام في حق امته الولد
كحال الاخ فانه ينسب الى اخيه بواسطة الاب ثم من ملك اخاه من الزنا لا يعتق الاخ لان الواسطة قد انعدمت حين لم
يثبت النسب بالزنا فكذلك الواسطة هنا قد انعدمت حين لم يثبت نسب ولدها بالزنا فلهذا لا تصير ام ولد له ولو
زوج امته عبده فولدت فادعاه المولى يعتق الولد وتكون امه بمنزلة ام الولد له وهذا سبب الولد غير ثابت
من المولى ومع ذلك الجارية تكون ام ولد له وانما كان كذلك لاحتمال ان يكون الولد ثابت النسب من المولى
بعلوق سبق النكاح او بشبهة بعد النكاح الا ان هذا الاحتمال غير معتبر في حق النسب لثبوت نسبه من الزوج
واستغنائه عن النسب فبقي معتبرا في حق الام لانها محتاجة الى امية الولد بخلاف ما اذا اقر بالاستيلاد بالزنا
لانه لا احتمال للنسب هناك مع تصريحه بالزنا واذا اشترى امة لها ثلاثة اولاد فادعى احدهم فان كانوا ولدوا
في بطن واحد يثبت نسبهم جميعا منه لانهم في حكم النسب كشخص واحد فانهم خلقوا من ماء واحد وان كانوا في بطون مختلفة لم يثبت نسب الا

حقيقة

الذي ادعاه والباقيان رقيقان يبيعهما ان شاء لانهما ولد ولد في غير ملكه فتكون دعوته فيهم دعوة تحرير ودعوة
التحرير بمنزلة الاعتاق ولو اعتق احدهم لم يعتق الا ذلك فكذلك اذا ادعا نسب احدهم ولو ولدن في ملكه بان
ولدت امة رجل ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فان ادعى الاصغر فانه يثبت نسب الاصغر منه وله ان يبيع الاخرين
بالاتفاق وان ادعى الاكبر يثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له ان يبيعهما ولا يثبت نسبهما منه
الا على قول زفر رحمه الله فانه يقول يثبت نسبهما منه لانه يثبت لها حق امية الولد من حين علقت بالاكبر ونسب
ولد ام الولد ثابت من المولى ما لم ينفه ولا يجوز ان يقال تخصيص الاكبر بالدعوة دليل النفي في حق الاخرين
لان هذا مفهوم والمفهوم ليس بحجة عندنا ولكنا نقول يجب عليه شرعا الاقرار بنسب ولد هو منه ولما خص
الاكبر بالدعوة بعد ما لزمه هذا شرعا كان هذا منه نفيا للاخرين وهو نظير ما قيل السكوت لا تكون حجة
ولكن السكوت بعد لزوم البيان يجعل دليل النفي فهذا امثله وكان ان دليل الدعوة كالتصريح فدليل النفي
كالتصريح به ولو نفى الاخرين ثبت نسبهما وكانا عنده بمنزلة امهما قال وكذلك لو اشترى ابن ام ولده من غيره
بان استولد جارية بالنكاح ثم فارقها فزوجها المولى من غيره فولدت ثم اشترى الجارية مع الولدين فالجارية
تكون ام ولد له وولده حر فاما ولدها من غيره فله ان يبيعه في قول علمائنا رحمهم الله ولا يصير بمنزلة الام وعلى
قول زفر رحمه الله يصير بمنزلة الام ليس له ان يبيعه ويعتق بموته لانها ولدته بعد تمام سبب امية الولد وهو
نسب الولد فيكون حاله كحال امه الا ترى انها لو ولدته بعد ما ملكها من غيره كان الولد بمنزلة امه فكذلك
هنا وحجتنا ان النسب لا يوجد الحكم الا في محله والمحل ملكه فما لم يثبت الملك فيها لا يثبت لها حق امية
الولد بذلك النسب وكل ولد انفصل قبل ثبوت حق امية الولد فيها لا يسري حق امية الولد الى ذلك
الولد لان السراية باعتبار الاتصال الا ترى انه لو اعتق امته وقد ولدت قبل ذلك لم يعتق الولد فكذلك لا يسري
حق امية الولد الى الولد المنفصل قبل ثبوت الحق فيها بخلاف ما تلد بعد ثبوت الحق فيها واذا ولدت امة
بين رجلين فادعاها احدهما في صحته او في مرضه فهو ابنه لانه لا يملك جزا منها وقيام ملكه في جزء منها
كقيام الملك في جميعها في صحة الدعوة فان اعتبار جانب ملكه يثبت النسب بالدعوة واعتبار جانب
ملك شريكه يمنع من ذلك فيغلب المثبت للنسب احتياطا الا ترى انه يسقط الحد عنه بهذا الطريق ويجب
العقر فكذلك يثبت النسب منه بالدعوة ولان الولد محتاج الى النسب وبعضه ملكه فلا بد من اثبات
نسب ذلك البعض منه بدعوته والنسب لا يتجزا في محل واحد والجارية ام ولد له لان نصيبه منها صار ام
ولد والاستيلاد لا يحتمل التجزي في محل واحد لانه فرع للنسب فيصير متملكا نصيب شريكه لضرورة عدم احتمال
الاستيلاد التجزي ويضمن نصف قيمتها لشريكه يوم وطيها فعلقت لان امية الولد تثبت لها من وقت
العلوق فيصير متملكا نصيب شريكه عليه من ذلك الوقت ولا يتملكها الا بعوض فلهذا يضمن نصف عقرها
لان اصل الوطي حصل منه ونصفها ملك الشريك وقد سقط الحد بشبهة فيجب العقر وانما قلنا ذلك لان
تملك نصيب الشريك هنا حكم الاستيلاد لا شرطه فان قيام ملكه في نصفها يكفي لصحة الاستيلاد وحكم
الشيء يعقبه وليس عليه من قيمة الولد شيء لان الولد علق حر الاصل باعتبار قيام الملك له في نصفها وقت العلوق

ولانه حين علق

ولانه حين علق كان ماء مهينا لا قيمة له فلهذا الا يغرم من قيمة الولد للشريك شيئا وضمان نصف قيمتها في
حالتي اليسار والعسرة لانه ضمان التملك الا انه روى المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله انه اذا كان
المستولد معسرا فتوم وهي بالسعاية في نصف قيمتها للشريك لان حق العتق قد ثبت لها فنصيب الشريك
من وجه لانه احتبس عندها ولكن للذي ان ادعى احدهما نسب الولد واعتق الاخر الولد وخرج القول
منهما معا كان عتق الاخر باطلا وكذلك ان اعتقها الاخر لان دعوة النسب تستند الى وقت العلوق
فيكون سابقا معنى وان اقترن بالعتق صورة ولما ثبت به للولد حرية الاصل فاعتاق الاخر اياه
باطل وكذلك الام لما صارت ام ولد لمدعي النسب من حين علقت فقد اعتقها الاخر وهو لا يملكها
فلهذا كان العتق باطلا ودعوة الاخر اولى كافرا كان او مسلما لان صحة دعواه والنسب باعتبار ملكه
وقت العلوق والمسلم والكافر في ذلك سواء وان كانت الجارية بين مسلم وذمي ومكاتب وعبد
فولدت فادعوا جميعا فدعوة المسلم اولى عندنا وعلى قول زفر رحمه الله وهو رواية عن ابي
يوسف دعوة المسلم والذمي سواء اما المكاتب والعبد فليس لهما حقيقة الملك ولا تتعارض دعوتهما
دعوة من له حقيقة الملك واما المسلم والذمي وزفر رحمه الله يقول لكل واحد منهما ملك في نصيبه
على الحقيقة تو صحة الدعوة باعتبار الملك فلا يترجح المسلم باسلامه بعد ما تساويا في السبب كما في
سائر الدعاوى ولكنا نقول دعوة المسلم توجب الاسلام للولد ودعوة الكافر توجب الكفر له
فيترجح الموجب للاسلام لانه انفع للولد توضيحه انه لابد من اعتبار دعوة المسلم والحكم باسلام
الولد به وبعد ما حكم بذلك فقول الكافر على المسلم ليس بحجة فلهذا كان دعوة المسلم اولى وان كان نصيبه
اقل الانصباء لان صحة دعواه باعتبار اصل ملكه في جزء منها اذ لا معتبر بقدر الملك في تصحيح الدعوة
وعليه ضمان حصة شركائه من قيمة الام والعقر لما بينا وعلى كل واحد من الاخرين حصة شركائه
من العقر لاقراره بالوطء حين ادعى النسب الا ان العبد يؤخذ به بعد العتق لان وجوب هذا الدين لا بسبب
التجارة فاقراره به صحيح في حقه يواخذ به بعد العتق ولو كان مكان الحر المسلم مدبر ام مسلما كان الولد
ولد الذمي الحر لان الملك على الحقيقة له وليس لاحد من شركائه حقيقة الملك وقد بينا ان الدعوة لحقيقة
الملك لا يعارضه الدعوة لحق الملك ثم في تصحيح دعوة الكافر هنا اثبات الحرية للولد وفيه منفعة ظاهرة
له ولا يقال في تصحيح دعوة الملك اثبات الاسلام للولد لان في الحال منفعته في الحرية فيما يرجع الى امور
الدنيا اظهر وباعتبار المال اذا بلغ لا يمكنه ان يحصل الحرية لنفسه بنفسه ويمكنه ان يكتسب سبب الاسلام
لنفسه بان يهديه الله تعالى فيسلم فلهذا رجحنا جانب الحرية وجعلنا الولد ولد الذمي الحر ولو لم يكن
فيهم ذمي كان ابن المكاتب لان للمكاتب حق الملك في كسبه وليس للعبد والمدبر ذلك فلا يعارض دعواهما دعوة
المكاتب تقرره ان المكاتب له نوع مالكية فانه مالك يدا ولو رجحنا دعواه تثبت للولد مثل ذلك ايضا لانه
مكاتب عليه فلهذا رجحنا دعواه على دعوى المدبر والعبد ولو لم يكن فيهم مكاتب لم يجز دعوى العبد والمدبر
لان كسبهما ملك المولى ودعوى النسب في ملك الغير لا يصح من الحر فكيف يصح من العبد ونحوه عندنا فقال من قبل ان

فعتق الآخر باطل

وصحه

به تعذر

هما

المولى لم يزوجهم ولو صدقهما المولى بالولد وقالا كنا وطئناها بغير نكاح لم يثبت النسب ايضا لما قلنا وذكر
في كتاب الدعوى ان دعوة العبد المأذون بسبب ولد جارية من كسبه لا يكون صحيحا كدعوة المكاتب لان المأذون كسبه
من اليد في كسبه فقالوا تأويل ما ذكر هنا ان العبد اذا كان محجورا عليه فوهب له جارية وهو فارغ عن
الدين حتى يكون كسبه خالص حق المولى وليس له فيه يد ولا ملك فحينئذ لا يثبت النسب منه اذا لم يدع شبهة
واذا ولدت الامة من الرجل ثم اشتراها هو واخر فهي ام ولد له لان نصيبه منها صار ام ولد له والاستيلاد
لا يحتمل التجزي فيثبت في نصيب شريكه ايضا ويضمن لصاحبه نصف قيمتها موسرا كان او معسرا لان هذا ضمان
التملك فالرضاء لا يمنع وجوبه وكذلك ان ورثاها لان ضمان التملك لا يعتمد الصنع والارث انما يعدم لمنع
الصنع وهذا لان وجوب هذا الضمان باحتباس نصيب الشريك عند المستولد ملكا وهذا المعنى يتقرر في الميراث
فان ورثا معها الولد وكان الشريك ذا رحم محرم من الولد عتق عليهما جميعا لان علة العتق وهو الملك والقرابة
تم لكل واحد منهما في نصيبه وان كان الشريك اجنبيا عتق نصيب الاب ويسعى للشريك في نصيبه لان وجوب
ضمان العتق يعتمد الصنع والميراث يدخل في ملكه من غير صنع وكذلك ان اشتريا او وهب لهما عند ابي حنيفة
رحمه الله ان عرف الاجنبي ان شريكه ابواه او لم يعرف وعندهما يضمن الاب نصيب الشريك ان كان موسرا وقد
بينا هذا فيما سبق امة بين رجلين قد ولدت من زوج فاشترى الزوج حصة احدهما من الام والولد وهو موسر فهو
ضامن لنصيب شريكه من الام لانه يملك نصيبه حتى صارت ام ولد له وشريكه في الولد بالخيار ان شاء ضمنه وان
شاء استسعاه وان شاء اعتقه في قول ابي حنيفة رحمه الله لان بالشراء صار معتقا لنصيبه من الولد ولم يساعده
الشريك على ذلك ولا رضي به ولو ان امة غرت رجلا من نفسها فزعمت انها حرة فتزوجها وولدت له ولدا ثم
استحقها رجل فانه يقضى له بها وبقيمة الولد والعقر على الواطي هكذا روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما
وقد بينا احكام ولد المغرور في كتاب النكاح وفي الدعوى ثم اذا اعتقت رجع عليها الاب بقيمة الولد لان
ضمان الغرور كضمان الكفالة والمملوك انما يواخذ بضمان الكفالة بعد العتق فاذا كان الغرور منها رجع عليها ولد
الاب بما غرم من قيمة الولد بعد العتق فان اشترى ابو الولد نصفها من مولاها صارت ام ولد له لان نسب اب
ولدها ثابت منه ويضمن نصف قيمتها لمولاها لانه يملك النصف الباقي بالاستيلاد واذا ادعى الرجلان
ولد جارية بينهما فهو ابنهما يرثهما ويرثانه وحكم ثبوت النسب من رجلين قد بيناه بتمامه فيما املينا من
شرح الدعوى ومقصوده هنا بيان حكم امية الولد فنقول الجارية ام ولد لهما لثبوت نسب ولدها منهما
والاستيلاد لا يحتمل الوصف بالتجزي في المحل ولكن اذا ثبت لاثنين لا يظهر به حكم التجزي في المحل كملك القصاص
لا يحتمل الوصف بالتجزي في المحل ثم يجوز ان يجب القصاص لاثنين على شخص واحد والعتق على قولهما لا
يتجزى في المحل ثم اذا باشره رجلان كان كل واحد منهما معتقا للنصف فاذا ثبت انها ام ولد لهما قلنا
تخدم كل واحد منهما يوما كما كانت تفعله قبل هذا لانه لا تاثير للاستيلاد في ابطال ملك الخدمة واذا مات
احدهما عتقت ولا ضمان للشريك في تركة الميت بالاتفاق لوجود الرضاء منهما بعتقها عند الموت ولا سعاية
عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تسعى في نصف قيمتها للشريك الحي فلو اعتقها احدهما

في حياته عتقت ولا ضمان على المعتق للشريك ولا سعاية عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن المعتق
نصف قيمتها ام ولد لشريكه ان كان موسرا او يسعى في نصف قيمتها ان كان المعتق معسرا واصل هذه المسئلة ان رق
ام الولد ليس بمال متقوم في قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما هو مال متقوم وجه قولهما انها مملوكة لمالك
محترم فيكون مالا متقوما كالامة القنة ودليل الوصف انه يملك استخدامها واستكسابها ووطيها بملك اليمين
ولو قال كل مملوك لي حر يدخل ام الولد في ذلك واذا ثبت بها ملك اليمين فصفة المالية والتقوم لا ينفصل
عنه لان المملوكية في الادمي ليس الا عبارة عن المالية والتقوم بكون المالك محترما ولان بالاستيلاد تعلق
عتقها بموته فيكون مالا متقوما كالمدبرة الا ان المدبرة تسعى للغرماء والورثة وام الولد لا تسعى لانها
مصروفة الى حاجته فان الاستيلاد من حوائجه كيلا يضيع ماؤه وحاجته مقدمة على حق الغرماء والورثة
كحاجته الى الجهاز والكفن بخلاف المدبرة فان التدبير ليس من اصول حوائجه وابو حنيفة رحمه الله يقول
المالية والتقوم انما يثبت بالاحراز الا ترى ان الصيد قبل الاحراز لا يكون مالا متقوما وبعد الاحراز يصير مالا
متقوما والادمي باعتبار الاصل ليس بمال لانه مخلوق ليكون مالكا للمال لا ليصير مالا ولكن متى صح احرازه على
قصد التمول صار مالا متقوما ويثبت به ملك المتعة تبعا فاذا حصنها واستولدها فقد ظهر احرازه لها كان لملك
المتعة لا لقصد التمول فصار في صفة المالية كان الاحراز لم يوجد اصلا فلا يكون مالا متقوما وهذا لان ملك
المتعة ينفصل عن ملك المالية الا ترى ان للزوج على المنكوحة ملك المتعة دون ملك المالية والدليل عليه
من جهة الحكم انها لا تسعى للغرماء والورثة وما كان مالا متقوما في حياته يتعلق به حق الغرماء وورثته وحاجته الى
النسب فنقول ليس من ضرورة ثبوت نسب الولد ثبوت حق امية الولد لها حتى تجعل حاجته مسقطا حق الغرماء والورثة
عنها فعرفنا انها انما لا تسعى للغرماء والورثة لانه لم يبق فيها صفة المالية والتقوم بخلاف المدبرة فان احرازها للمالية حين
لم يظهر فيه قصد احرازها لملك المتعة ولهذا تقومت في حق الغرماء والورثة اذا عرفنا هذا الاصل فتخرج المسائل
عليه منها انه لما مات احدهما فلا سعاية عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله لان نصيب الشريك منها ليس بمال متقوم فلا يلزمها
بدله واذا برئت عن السعاية عتقت كبرائها عن السعاية وعندهما لما كان نصيب الشريك منها مالا متقوما وقد سلم
بالعتق فعليها السعاية كما في الامة القنة اذا اعتقها احد الشريكين وهو معسر وكذلك لو اعتقها احدهما عند ابي
حنيفة رحمه الله لانها ليست بمال متقوم فلا يكون مضمونا على الشريك بالافساد ولا بالاتلاف وعندهما يضمن
للشريك ان كان موسرا بمنزلة القنة ومنها ام الولد بين الشريكين جاءت بولد فادعاه احدهما ثبت النسب منه
بالدعوة وعتق ولم يضمن لشريكه شيئا من قيمته ولا سعاية عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله لان ولد ام الولد بمنزلة امه
فلا يكون مالا متقوما عنده وعندهما يضمن نصيب شريكه ان كان موسرا ويسعى له الولد ان كان معسرا ومنها ان ام
الولد لا يضمن بالغصب عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو غصبها غاصب فماتت عنده لم يضمن شيئا لان ضمان الغصب يختص
بما هو مال متقوم بخلاف ضمان القتل وان الحر يضمن بالقتل دون الغصب وعندهما ام الولد تضمن بالغصب لانها مال
متقوم وذكر محمد رحمه الله في الرقيات ان عند ابي حنيفة رحمه الله ام الولد تضمن بالغصب على نحو ما يضمن به الصبي الحر
حتى لو ماتت حتف انفها لم يضمن الغاصب شيئا ولو قربها الى مسبعة فافترسها السبع يضمن لان هذا ضمان الجناية

وُ

غرمائه

لاضمان الغاصب الا ترى انه يضمن الصبي الحر بمثله والذي يوضح كلام ابي حنيفة رحمه الله ان الثابت للمولى على ام ولده
ملك الخدمة والمنفعة والمتعة وملك المتعة لا يضمن بالاتلاف ولا بالغصب بخلاف المدبرة والباقي عليها
ملك المالية حتى يقضي دينه من ماليتهما بعد موته والمال يضمن بالاتلاف ويدخل على قول ابي حنيفة رحمه الله فصل ام
الولد النصرانية اذا اسلمت وفصل المغرور بام الولد وسنبين عذره كل فصل في موضعه فان كانت ام ولد بين رجلين جاء لها
فاعتق نصفها عتق جميعها ولا سعاية عليها اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا سعاية عليها بحال ومن الفاعز السعاية توجب
عتقها وعندهما هي كالامة القنة في هذا الحكم قال امة بين رجلين ولدت ولدين في بطن واحد او بطنين
مختلفين فادعى احدهما الولد الاكبر والآخر الاصغر معا فان كانا في بطن واحد فهما ابناهما جميعا لانهما خلقا من ماء
واحد فدعوة كل واحد منهما لاحدهما تكون دعوة لهما وان كانا في بطنين فالاكبر ولد الذي ادعاه لانه ادعى نسب
ولد جارية مشتركة بينهما وقد حصل العلوق في ملكهما فتستند دعوته الى حالة العلوق وتصير الجارية ام ولد له
ويضمن نصف عقرها ونصف قيمتها المدعي الاصغر واما الاصغر في القياس عبد المدعي الاكبر لا يثبت نسبه لمدعيه
لان الجارية صارت ام ولد لمدعي الاكبر من حين علقت به فمدعي الاصغر ادعى نسب ولد ام ولد الغير ولا تصح
دعواه ويضمن جميع العقر لاقراره بوطء ام ولد الغير وقد سقط الحد عنه بشبهة وفي الاستحسان يثبت نسب
لمدعيه لان الجارية صارت ام ولد لمدعي الاكبر من حين علقت به فمدعي الاصغر ادعى نسب ولد ام ولد الغير و
الاصغر من مدعي الاصغر لانها حين علقت بالاصغر كانت مشتركة بينهما في الظاهر فيصير ذلك شبهة معتبرة
في اثبات نسب الاصغر من مدعيه بالدعوة وقيام الملك له في نصفها ظاهرا عند ذلك بمنزلة المغرور ونسب ولد
المغرور يكون ثابتا باعتبار الظاهر وان تبين الامر بخلافه ويضمن قيمته كاملة لشريكه اما على اصلهما فلا اشكال لان
ولد ام الولد عندهما مال متقوم وقد ثبت ان مدعي الاصغر اتلفه بالدعوة على مدعي الاكبر وانما الاشكال على قول
ابي حنيفة رحمه الله والعذر ان نقول سقوط المالية والتقوم باعتبار ثبوت حق امية الولد ولم يثبت في هذا الولد لانه
انفصل من امه قبل ثبوت حق امية الولد فيها بدعوة مدعي الاكبر وما لم يثبت الحق في الام لا يسري الى الولد فلهذا ضمن
قيمتهما لشريكه او عذره ههنا نظير عذره في المغرور بام ولد الغير ان الولد يكون حرا بالقيمة لانه يعلق حر الاصل وثبوت
الولد فيه مبني على ثبوت الرق فاذا لم يثبت الرق فيه اصلا لا يثبت حكم امية الولد فيه وانما يضمن قيمته لانه منع حدوث الرق فيه
بسبب الغرور فهذا مثله قال ويضمن العقر لشريكه وقال في موضع من كتاب الدعوى يضمن نصف قيمة العقر لشريكه وليس
هذا باختلاف الرواية ولكن مراده هنا بيان جميع ما يجب عليه ومراده ثم بيان حاصل ما بقي عليه لانه قد وجب له على مدعي الاكبر
نصف العقر فنصف العقر قصاص يبقى لمدعي الاكبر على مدعي الاصغر نصف العقر قال وكذلك لو كان مدعي الاكبر
ذميا ومدعي الاصغر مسلما لان كل واحد منهما منفرد في ما ادعى والترجيح بالاسلام عند المزاحمة فاما عند عدم المزاحمة
يصح دعوى الذمي كما يصح دعوة المسلم قال امة بين رجلين فجاءت بولدين في بطن واحد احدهما حي والآخر ميت
فادعى احدهما الميت ونفى الحي لزمه الحي لانهما خلقا من ماء واحد ودعوة احدهما بمنزلة دعواهما فيثبت نسب الحي منه لا يملك
نفيه بعد ذلك فان قيل الميت ليس بمحل للدعوة بدليل انه لو لم يكن معه ولد حي لا يثبت نسبه منه فاذا لم تصادف دعوته محله
كان لغوا قلنا انما لا تصح دعوته بسبب الميت لكونه غير مفيد وهذا المعنى ينعدم اذا كان معه في ذلك البطن ولد حي

ولان معنى قوله هو ابني اي مخلوق من مائي حتى تصير الجارية ام ولد له وان لم يكن هناك ولد حي فاقراره بان الميت مخلوق
من مائه اقرار بان الحي مخلوق من مائه لانهما خلقا من ماء واحد فلهذا اثبتنا نسب الحي منه قال وكذلك لو ادعى
كل واحد منهما الميت او ادعى كل واحد منهما احد الولدين ثبت نسب الحي منهما جميعا لما بيناه قال واذا قال احد
المولَيين ان كان في بطنها غلام فهو مني وان كانت جارية فليست مني وقال الاخر ان كانت جارية فهي مني وان كان
غلاما فليس مني والقول منهما معا فانّا ولدت من ولد في ذلك البطن فهو لهما جميعا لان اصل الدعوة من كل واحد منهما
صحيح لما في بطنها والتقسيم الذي ذكره باطل فانه رجم بالغيب ويقسم فيهما هو في الرحم ولا يعلم ما في الرحم الا الله فاذا
لغي هذا القسم ثبت النسب منهما بالدعوة اذا كان القول منهما معا وان كان احدهما سابقا فالولد ولده غلاما كان او
جارية لان اصل الدعوة منه قد صح والتقسيم بطل وقد صارت الجارية ام ولد له فالدعوة من الاخر حصلت في غير الملك
وفي ولد ثابت النسب من غيره فكان باطلا قال وان قال احدهما ان كان في بطنها غلام فهو مني الى سنتين وقال الاخر
بعد ذلك بيوم ان كان في بطنها جارية فهي مني الى سنتين فولدت غلامين بعد قولهما التمام ستة اشهر من قالا
ذلك لا يثبت النسب بتلك الدعوة فيهما وقفا لهما الا انا لم نتيقن بوجودهما في البطن وقت الدعوة وقول المدعي الى
سنتين لغو لانه رجم بالغيب منهما فلا طريق لهما الى معرفة مدة بقاء الولد في البطن وان جات باحدهما لاقل من ستة
اشهر من القول الاول وجاءت بالاول قبل ذلك بثلاثة ايام فهما ولد الاول لانا تيقنا بوجودهما في البطن حين
ادعى الاول فثبت نسبهما منه وهذا لانهما خلقا من ماء واحد من ضرورة وجود احدهما وقت دعوته وجود الاخر كذلك
وان جات بالولد الاول لاقل من ستة اشهر من اقرار الثاني والا لكثر من ستة اشهر من اقرار الاول فهما ولد الاخر
لانا لم نتيقن وجودهما في البطن وقت دعوة الاول منهما وبطلت دعوته وتيقنا بوجودهما في البطن وقت دعوته
فلهذا اثبت نسبهما من الاخر وصارت الجارية ام ولد له وما ولدت بعد هذا من ولد فهو يلزم الاخر الا ان ينفيه
قال امة بين رجلين ولدت من رجل قال زوجتها منيها فصدقه احدهما فيه وقال الاخر بل بعتها فان نصفها
بمنزلة ام الولد لان مع مدعي البيع قد اقر بان المستولد استولد ملك نفسه وانها صارت ام ولد له واقراره في
نصيبه منها صحيح لانه مملوك له في الظاهر قال ونصفها رقيق للذي قال زوجتها لانه ينكر امية الولد في نصيبه
وقد بينا ان احد الشريكين في الجارية اذا اقر انها ام ولد لشريكه لا يثبت حكم الاستيلاد بهذا الاقرار في نصيب
شريكه اذا كذبه فكيف اذا اقر انها ام ولد لغيره قال ويعتق نصف الولد حصة الذي اقر بالبيع لانه اقر بحريته الولد
واقراره في نصيب نفسه صحيح ويسعى الولد في نصف قيمته للذي انكر البيع بمنزلة ما لو شهد احد الشريكين
على صاحبه بالعتق الا ان هناك يسعى للشاهد عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يدعي السعاية وها هنا لا يسعى الولد
للمقر بالبيع لانه تبرا من السعاية ويزعم ان الولد حر الاصل ثم يكون على الواطي العقر لهما نصفه للمقر
بالنكاح ياخذه بحساب المهر لتصادقهما عليه ونصفه لمدعي البيع ياخذه من الوجه الذي ادعا لانهما تصادقا
على وجوب هذا المقدار له وان اختلفا في جهته فان المزوج يقول هو مهر ومدعي البيع يقول هو ثمن والا
ختلاف في السبب بعد الاتفاق على وجوب اصل المال لا يمنع من الاستيفاء فلهذا استوفاه من الوجه الذي يدعيه وان
مات ابو الولد سعت الجارية في نصف قيمتها للمقر بالنكاح لان مدعي البيع يزعم انها ام ولد لاب الولد وانها عتقت بموته

ب نافذ ولد

ن الاخر

ف بان

السبب
ب ن

ولا سعاية عليها فيعتبر زعمه في نصيبه ولا يعتبر في نصيب شريكه فيسعى في نصف قيمتها المدعي النكاح وهذا
عندهم جميعا لان امته الولد لم تثبت في هذا النصف على ما بينا قال ولو كان الاب ادعى الشرا كانت ام
ولد له ويضمن نصف الثمن للذي صدقه بالبيع لان نصيبه منها صار ملكا له في الولد لتصادقهما على البيع والشراء
فيصير الكل ام ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها للذي كذبه لان البيع في نصيبه لم يثبت فهي كامة مشتركة
بين اثنين يستولدها احدهما قال ولو كانت الجارية مجهولة لا تعرف لمن كانت فقال ابو الولد زوجتماني
وقال الابنان لهما فهي ام ولد له وابنها حر لانها في الظاهر مملوكة فصارت ام ولد وكان ولدها حرا باعتبار الظاهر
ولا يصدق وهو في الاقرار انها لغيره فيما يرجع الى ابطال حقهما ويكون على الواطي القيمة لهما لان اقراره صحيح
في حق نفسه وقد زعم انها مملوكة لهما في يده وقد تعذر عليه ردها عليهما فيغرم قيمتها لهذا ولا يسقط حقهما
عن هذه القيمة اقرارهما بالبيع لان البيع لم يثبت حين كذبهما ولان تعذر الاسترداد لم يكن باقرارهما بالبيع
الا ترى انهما ان جحدا البيع والنكاح جميعا لم يكن لهما حق الاسترداد ثم قال في نسخ ابي سليمان وكذلك
لو كانت معروفة بانها لهما وهذا غلط والصواب ما ذكر في نسخ ابي حفص ونوادر هشام رحمهما الله قال
ولو كانت معروفة بانها لهما كان عليه العقر وهذا لان تعذر الاسترداد هنا باقرارهما بالبيع الا ترى انهما
لو انكرا البيع والتزويج كانت امة قنة لهما فيكون اقرارهما بالبيع مانعا لهما من الاسترداد فلهذا لم يكن لهما
ان يضمناه قيمتها وانما وجب عليه العقر لاقراره بالوطي في ملك الغير وقد سقط عنه الحد بدعوى النكاح
فلزمه العقر قال واذا ادعى الواطي الهبة وادعيا هما البيع والجارية مجهولة لا تدرى لمن كانت فهي ام ولد
له باعتبار الظاهر لما بينا وعليه قيمتها لهما لان الهبة لم تثبت لانكارهما والبيع لم يثبت لانكاره الا ان
تعذر الاسترداد ما كان باقرارهما بالبيع على ما بينا بل باستهلاكه جارية زعم انها لهما فيضمن قيمتها لهما قال او
قالا غصبتنا وقال صدقتما وهي مجهولة لم يصدق وعليها بعد الذي دخلها في العتق باعتبار الظاهر وعليه
قيمتها لانه اقر بغصبها منهما وقد تعذر ردها عليهما بما ثبت فيها من امية الولد قال وان صدقهما في ذلك وصدقت
وكانت امة لهما لان الحق لها فاذا تصادقوا على شيء ثبت ذلك بتصادقهم وفي رواية ابي حفص وهشام رحمهما الله
قالا لا يصدق بعد العتق لانها صارت ام ولد لمن هي في يده باعتبار الظاهر ولما لا يقبل قولهما في ابطال الحقيقة العتق
بعد ما حكم بثبوته فكذلك لا يقبل قولهما في ابطال حق العتق لما في ذلك من حق الشرع قال ولو كانت لهما بينة
عليها اخذاها وولدها رقيقا لهما لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة فظهر انه غاصب زنا بالجارية
مغصوبة فعليه الحد ان لم يدع الشبهة وان ادعى بيعا او هبة او نكاحا سقط الحد عنه لتمكن الشبهة
فتحول الامر الى الخصومة والاستحلاف والحد بمثله يسقط ولكن لا يثبت النسب لان بمجرد دعواه لم يثبت له
في المحل ملك ولا حق وثبوت النسب ينبني على ذلك قال وان ملكها يوما مع ولدها كانت ام ولد له وكان الولد
ولده لان اقراره صحيح في حق نفسه وانما لم يصح لقيام حق الغير في المحل فاذا زال ذلك بملكه اياها كان كالمجدد
للاقرار في هذه الحالة فيثبت نسب الولد منه لانه ادعاه بسبب صحيح محتمل فيكون الولد حرا والجارية ام ولد له
والله اعلم ~~~ كتاب ام الولد ~~~ وانا كاتب الزاجل

ام ولده

ام ولده على خد منها او على رقبتها فذلك جايز لانها مملوكة له وعقد الكتابة يرد على المملوك ليتوصل به الى ملك
اليد والمكاسب في الحال والحرية في ثاني الحال وحاجة ام الولد الى هذه الحاجة غيرها توضيحه ان موجب الكتابة مالكية
اليد في المنافع والمكاسب للمكاتب وام الولد مملوكة للمولى يدا وكسبا فيصح منه اثبات هذه المالكية لها بالبدل
ثم كل ما يصلح عوضا في كتابة القن يصلح عوضا في كتابة ام الولد فاذا ادت المكاتبة عتقت لبراءة ذمتها
عن بدل الكتابة وان مات المولى قبل ان تؤدي عتقت لان حكم الاستيلاد باق بعد الكتابة ومن حكم الاستيلاد
عتقها بعد موته قال ولا شيء عليها من البدل لانها كانت تؤدي لتعتق وقد عتقت فصارت مستغنية عن اداء البدل
كما لو اعتقها في حال حياته وسلم الكسب لها لانها عتقت وهي مكاتبة وبالعتق تتاكد المالكية الثابتة لها بالكتابة قال
وان باعها نفسها واعتقها فتعجلت فهي حرة والمال دين عليها لانها التزمته بقبولها فان مات المولى لم يسقط ذلك
الدين عنها لان حكم الاستيلاد يبطل بعتقها في حياته وانما المال دين عليها وليس للاستيلاد تاثير في الابراء عن الدين قال وان
كانت ام ولده فجاءت بولد بعد الكتابة لاكثر من ستة اشهر ثم مات المولى قبل ان يقر به لم يلزمه النسب لانها بالكتابة حرمت
عليه حتى يمتنع من وطيها ولو وطيها يغرم عقرها خارجا من ملكه والفراش ينعدم بمثل هذه الحرمة فاذا جاءت بالولد
لمدة يتوهم ان يكون من علوق حادث بعد الكتابة لم يثبت النسب منه وان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو ثابت النسب
من المولى لتيقننا انها علقت به قبل الكتابة وهو حر وقد عتقت هي بموت المولى ايضا قال وان كان حيا فادعاه فهو ابنه
وان جاءت به لاكثر من سنتين لانها ما صارت فراشا لغيره وحرمتها على المولى انما كان بسبب لا يزيل ملكه عنها
ولا يجعلها فراشا لغيره فيمنع ثبوت النسب منه قبل الدعوة ولا يمنع ثبوت النسب منه بعد الدعوة كالحرمة بجماع ام
المولى اياها ولانا قبل الدعوة انما لا نثبت النسب منه تحرزا عن الحكم عليه بارتكاب الحرام ووجوب العقر ويسقط اعتبار
هذا التحرز اذا اقر هو بالولد قال فان جنت في كتابتها جناية سعت فيها لان موجب جنايتها كان على المولى قبل الكتابة
لان كسبها للمولى وقد زال ذلك بالكتابة فانها صارت احق بكسبها وكان موجب جنايتها على المولى لانه بالاستيلاد كان
مانعا دفعها بالجناية وقد انعدم هذا المعنى بالكتابة لان المكاتبة ليس بمحل للدفع فهي والقنة اذا كوتبت سواء قال
ولو جني عليها كان الارش لها لان ارش الجناية بمنزلة الكسب وهي احق بمكاسبها قال وان ماتت وتركت ولدا ولدته
في الكتابة من غير المولى يسعى فيما على امه لانه انفصل عنها وهي مكاتبة فيكون حكمه حكمها باعتبار انه جزء من اجزائها
وقد كانت في حياتها تسعى على النجوم لحاجتها الى تحصيل العتق لنفسها قبل الاداء وحاجة هذا الجزء الى ذلك
كحاجتها فتبقى الكتابة ببقاء هذا الجزء قال ولو اشترت ابنا لها عبدا لم يكن لها ان تبيعه لانه صار داخلا في
كتابتها فان بالكتابة يثبت لها نوع مالكية فاذا كان لها نوع مالكية ثبت مثل ذلك لولدها وقد بينا ان من كاتبت
عليها يكون مملوكا للمولى حتى اذا اعتقه نفذ عتقه فيه ابنها وابوها في ذلك سواء الا انها اذا ماتت عن هذا الابن
المشتري فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يسعى على النجوم كالابن المولود في الكتابة وعند ابي حنيفة رحمه الله في القياس
يباع هذا الولد في الكتابة لانه انفصل عنها قبل ثبوت امية الولد فيها فلم يثبت حق امية الولد لهذا الولد فان
ملكته فيباع بعد موتها في الكتابة كساير اكسابها بخلاف المولود في الكتابة فانه بمنزلتها لانه انفصل منها وهي ام
ولد مكاتبة وفي الاستحسان ان جاء بالكتابة حالا اخذ منه ولم يبع فيها لانه في الحقيقة جزء منها فيقوم مقامها في

لان اقل درجاتها ان يكون للمولى عليها ملك المنعة واستغلالها الملك فيه ل عليها صحيح كالطلاق وتحصل والمال دين عليها

المكاتبة

المكاتبة

المكاتبة

اداء الكتابة الا انه ليس بجزء من مكاتبة فلا يبقى الاصل ببقائه ولكن يأتي بالمال حالا فيكون مقبولا منه لما فيه من حصول
مقصود المولى بخلاف المولود في الكتابة لانه جزء من المكاتبة بقوة ان السراية من الاصل الى الجزء المتصل دون المنفصل
فيثبت حقيقة سراية العقد الى الولد المولود في الكتابة فيسعى على النجوم ولا يثبت حقيقة سراية العقد الى
المشتري فلا تثبت النجوم في حقه ملكن فيما هو المقصود وهو تحصيل العتق بالاداء حكم هذا الجزء وحكم الاصل
سواء فاذا جاء بالمال حالا يقبل منه قال ولو كانت اشترت اباها او امها فانه يوخذ فيهما بالقياس بعد موتها
فيباعان في الكتابة عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاب والام ليسا بجزء للولد وامتناع بيعهما عليها في حياتها
كان لما لهما من الحق في كسبها وقد انعدم هذا المعنى بموتها لان حاجتها مقدمة على حاجة ابويها فلهذا يباعان
في مكاتبتها بخلاف الولد فانه جزء منها فيجعل بقاء هذا الجزء كبقائها فيما هو المقصود وقد بينا اختلافهم في غير
الوالدين والمولودين من القرابات انه هل يمتنع عليها بيعهم الا ان الحاكم رحمه الله ذكر فيما سبق ان القياس
والاستحسان عند ابي حنيفة رحمه الله في الاخوة وغيرهم وقد نص هنا في الاصل ان القياس والاستحسان في
الاب والام في القياس لها ان تبيعهما الا انهما لا يتبعانها فلا يمكن اثبات حكم الكتابة فيهما بطريق التبعية ولهذا لا
يمتنع بيعهما بعد موتها وفي الاستحسان يمتنع عليها بيعهما لان حق الوالدين يثبت في الكسب ولها الكسب على ما
قررنا وهذا هو الاصح قال واذا اسلمت ام ولد النصراني قومت قيمة عدل فسعت في قيمتها لانه تعذر ابقاؤها
في ملك المولى وبيعها بعد اسلامها واصراره على الكفر فتخرج الى الحرية بالسعاية كما بينا في معتق البعض وهذا
لان ملك الذمي محترم فلا يمكن ازالته مجانا وهو اشكال لها على ابي حنيفة رحمه الله في ان رق ام الولد
مال متقوم وان وراء ملك المتعة عليها شيء اخر فان ملك المتعة في هذه الحالة يزال من غير بدل لو اسلمت امرأته
واباان يسلم والعذر لابي حنيفة رحمه الله من وجهين احدهما ان الذمي يعتقد فيها المالية والتقوم ويجوز
لذلك لانه يعتقد جواز بيعها وانما يبنى في حقهم الحكم على اعتقادهم كما في مالية الخمر والثاني ان ملكه فيها متقوم
وان لم يكن مالا متقوما وقد احتبس عندها المعنى من جهتها فيكون مضمونا عليه عند الاحتباس وان لم يكن
مالا متقوما كالقصاص فانه ليس بمال متقوم ثم اذا احتبس نصيب احد الشريكين عند القاتل بعفو الاخر يلزمه
بدله ولم يتبين مقدار قيمتها وهي ام ولد ولهذا مشكل فانها لو كانت مجوسية تباع فلا نقصان في قيمتها ولكن
قيمة المدبرة قدر ثلثي قيمتها قنة وقيمة ام الولد قدر ثلث قيمتها قنة لان للمالك في مملوكه ثلث منافع
الاستخدام والاسترباح بالبيع وقضاء ديونه من ماليته بعده فبالتدبير ينعدم احد هذه المعاني
وهو الاسترباح ويبقى منفعتان وبالاستيلاد ينعدم اثنان ويبقى واحد فتتوزع القيمة على ذلك ثم لا تعتق
ما لم تؤد السعاية عندنا وقال زفر رحمه الله تعتق في الحال والسعاية دين عليها لان ازالة ذل الكافر عن المسلم
واجب وفي استدامة الملك له عليها ما ذل ولكنا نقول الذل في الاستخدام وطء بملك اليمين وذلك يزول
بالاستسعاء لانها تصير بمنزلة المكاتبة احق بنفسها ومكاسبها فالمقصود يحصل بهذا او دفع الضرر عن
الذمي واجب فلو قلنا يزول عنها في الحال بل الى ذمة مفلسة والمال في ذمة المفلس تاوي ادى الى الاضرار به
فكان هذا في الحكم بمنزلة ازالتها عن ملكه بغير بدل ولهذا لا تعتق ما لم تؤد السعاية وليس لها ان تعجز

نفسها

نفسها الا ان يسلم المولى وان مات المولى عتقت وسقط عنها السعاية وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى تخارج
ومعنى هذا انها تخرج من يد المولى وتؤمر بان تكتسب وتنفق على نفسها الى ان يموت المولى فحينئذ تعتق فانه
لا يرى السعاية على المملوك بحال فيجعل طريق ازالة الذل اخراجها من يد المولى كما قلنا قال وان ولدت
لاكثر من ستة اشهر منذ صارت مستسعاة لم يثبت نسبه من المولى لانها في حكم المكاتبة ولو مات
كان على هذا الولد ان يسعى فيما على امه بمنزلة المولود في الكتابة قال واذا اختلف المولى وام الولد
في المكاتبة فعلى قول ابي حنيفة الاول رحمه الله الاول يتحالفان ويفسخ بعد التحالف وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لان الكتابة في معنى البيع من حيث انه لا يصح الا بتسمية البدل وانه يحتمل الفسخ بعد تمامه
ثم رجع رحمه الله فقال يكون القول قولها ولا يتحالفان لان حكم التحالف في البيع ثابت نصا بخلاف القياس فلا
يلحق به ما ليس في معناه من كل وجه والكتابة ليس في معنى البيع اما من حيث الصورة فالبيع مشروع للاسترباح
مبني على الضيق والمماكسة والكتابة للارفاق مبني على التوسع ومن حيث المعنى الكتابة بعد تمامها باداء البدل
لا يحتمل الفسخ بخلاف البيع وفي الحال موجب العقد اثبات صفة المالكية يدا في المنافع والمكاسب فما مضى منه
فايت لا يتحقق رده فعرفنا انه ليس في معنى المنصوص من كل وجه فلو الحق به بالمشاركة في تغيير الاوصاف كان قياسا والتحالف ثبت
بخلاف القياس لا يمكن اثباته بطريق المقايسة يوضحه ان البيع لازم من الجانبين فكان المصير الى التحالف
فيه مفيدا حتى اذا نكل احدهما لزمه ما قال صاحبه وفي الكتابة هذا لا يتحقق فانها لو نكلت لا يلزمها شيء وكان لها
ان تعجز نفسها فاذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قولها مع يمينها لانكارها الزيادة
وان اقامت البينة فالبينة بينة المولى لانه يثبت الزيادة ببينته الا انها اذا ادت مقدار ما اقامت البينة
عليه تعتق لانها اثبتت الحرية لنفسها عند اداء هذا المقدار فوجب القول ببينتها على ذلك بمنزلة ما لو كاتبها
على الف درهم على انها متى ادت خمسمائة عتقت وهذا لانه لا يبعد ان يكون عليها بدل الكتابة بعد عتقها
كما لو ادت الكتابة بمال مستحق تعتق وبدل الكتابة عليها بحاله قال واذا كاتب ام ولده على الف درهم او امته
على الف درهم على ان يرد عليها وصيفا وسطا فالكتابة باطلة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تجوز الكتابة وتقسم الالف على قيمتها وعلى قيمة وصيف وسط فيكون مكاتبة بما يخصها
ولا خلاف ان العقد في الوصيف باطل لانها تكون مشترية للوصيف من مولاها وشراء الحيوان بغير عينه باطل
ثم وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان الالف مذكور بمقابلة شيئين فيقسم عليهما بالقيمة وامتناع ثبوت حكم
العقد في احدهما لا يمنع ثبوته في الاخر كما لو كان الوصيف بعينه فاستحقه انسان يكون العقد صحيحا في حقها
بما يخصها من البدل ولا يجوز ابطال هذا العقد لمعنى الجهالة في بدل الكتابة لان هذه الجهالة باعتبار ذكر الوصيف
وهو لا يمنع صحة الكتابة كما لو كاتبها على وصيف وسط لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان قيمة الوصيف
الوسط معلومة فاذا قسم الالف على قيمتها وقيمة وصيف وسط تتبين حصتها على وجه لا يبقى بينهما منازعة
وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقولان الحيوان بغير عينه ليس بمحل للبيع اصلا فانقسام البدل من حكم
الدخول في العقد فاذا لم يدخل الوصيف في العقد كان هذه الكتابة بالحصة ابتداء والكتابة بالحصة لا يصح

كما لو كان نسبها على ما يخصها من الالف اذا اقسم على قيمتها وقيمة عبد اخر والدليل عليه انه لو خاطب عبدين بالكتابة
بالف فقبل احدهما دون الاخر لم يكن صحيحا لانه لو صح كان بحصته من الالف حتى لو كان سمى بمقابلة كل واحد
منهما شيا معلوما صح القبول من احدهما دون الاخر وهذا لان الكتابة في الحاجة الى تسمية البدل وفسادها
في الشروط التي تتمكن في صلب العقد بمنزلة البيع والبيع بمثل هذه الجهالة يبطل فكذلك الكتابة وليس هذا
بمنزلة الكتابة على وصيف فان بالاجماع لو تزوج امراة على وصيف صحت التسمية ولو تزوجها على ما يخصها
من الالف اذا اقسم على مهر فلانة لا يصح القسمة وكان لها مهر مثلها ثم المعنى ان يعين صفة السقطة في الوصفية
باعتبار استحقاقه بعقد المعاوضة وذلك يتحقق اذا اسمي الوصيف في الكتابة ولا يتحقق هنا لما لم يصر الوصفية
مستحقا بالعقد قال ولو ضمن رجل لرجل عن ام ولده الكتابة فهو باطل كما في القنة فانه ليس لها ذمة صحيحة
في حق المولى ما لم تعتق فلا يكون مال الكتابة دينا متقررا عليها قال اذا اسلمت ام ولد النصراني فكاتبها باكثر
من قيمتها جازت الكتابة لان المقصود يحصل بهذا العقد وهو اخراجها من يد الكافر فان قيل البدل المستحق
عليها تقدر بالقيمة شرعا فينبغي ان لا يجوز الزيادة على ذلك كما بينا في معتق البعض قلنا هنا ما تعذر على المولى
استدامة الملك فيها فانه لو اسلم كان له ان يستديم ملكه فيها فعرفنا ان استحقاق الازالة ببدل مقدر لم
يتقرر هاهنا بخلاف معتق البعض فان عجزت هنا ردت في الرق وسعى في قيمتها لان اظهار العجز هنا مفيد
بخلاف ما اذا كانت مستسعاة في قيمتها قال مسلم تزوج ام ولد ذمي فولدت له يسعى الولد في قيمته لانه مسلم
باسلام ابيه وهو بمنزلة الام مملوك للمولى الذمي فيجب ازالة عن ملكه بالاستسعاء وكذلك لو كان الزوج كافرا
فاسلم لان الولد ما دام صغيرا فانه يصير مسلما باسلام ابيه قال مكاتب ذمي اشترى امة مسلمة فان ولدها
كانت على حالها لانه يتعذر عليه بيعها ويثبت لها نوع تبعا لما ثبت من حق الولد وان اعتق المكاتب
بالاداء تم ملكه فيها وصارت ام ولد للذمي فتسعى في قيمتها وان عجز فرد رقيقا اجبر المولى على بيعها
لان الملك يتقرر فيها للمولى فلم تصر ام ولد والكن المولى كافر وهي مسلمة فيجبر على بيعها قال حربي
خرج الى دارنا مستامنا ومعه ام ولده لم يكن له ان يبيعها لان حق امية الولد تبع لحق الولد في
النسب والنسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دارنا فكذلك ما ينبني عليه من امية الولد لها وكما لا
يمكن من بيع ابنه في دار الاسلام فكذلك لا يمكن من بيع ام ولده ولو اسلمت سعت في قيمتها لان ملك
المستامن محترم كملك الذمي فيتعذر ازالة ملكه عنها مجانا فلهذا سعت في قيمتها والله اعلم

باب دعوى الرجل رق الغلام

في غلام صغير لا ينطق في يدي رجل
فقال هذا عبدي فهو كما قال اذا لم يعرف خلافه لانه لا يد له في نفسه ولا قول فيتقرر يد ذي اليد عليه وما
في يده مملوك له باعتبار الظاهر فاذا ادعى ما يشهد له الظاهر به كان القول فيه قوله كما لو كان
في يده دابة او ثوب فقال هذا لي قال وان ادرك الصغير فقال انا حر الاصل فعليه البينة لانه يدعي ابطال
ملك ثبت عليه لذي اليد بدليل شرعي فلا يقبل ذلك منه الا بحجة قال وان كان حين ادعاه الذي في
يديه يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه وله قول معتبر شرعا فلا يتقرر عليه

يد ذي اليد

التسمية ... الوصيف ... الوصيف ... المكاتبة ... مة لمس ... فا ولدها

يد ذي اليد مع ذلك بل يدع في نفسه تكون واقفة ليد ذي اليد لانها اقرب اليه فكان القول قوله في حريته
لتمسكهما بما هو الاصل وكذلك لو قال الغلام انا لقيط لان اللقيط حر باعتبار الاصل والدار فهو كقوله انا حر فان
اقام الذي في يديه بينة انه عبده واقام الغلام البينة انه حر اخذت ببينة الغلام لانه يثبت حريته الاصل
ببينة وبينة الملك لا تعارض بينة الحرية من وجهين احدهما ان الحرية لا يحتمل النقض والفسخ والملك
يحتمل الابطال والثاني ان الاثبات في بينة الحرية اكثر لانه يتعلق بالحرية احكام متعدية الى الناس كافة
ولان في بينته ما يدفع بينة ذي اليد وليس في بينة ذي اليد ما يدفع بينته فان الحرية لا تحقق بعد الملك قال
وان قال الذي في يده هذا عبدي وقال الغلام انا عبد فلان فهو عبد الذي في يديه لانه لما اقر بالرق على نفسه
فلم يبق له يد ولا قول معتبر في نفسه بل يتقرر يد ذي اليد عليه فالقول قوله انه ملكه بخلاف الاول فان
هناك هو ينكر رقه اصلا وقوله في دفع الرق عن نفسه مقبول وفي تعيين مالكه غير مقبول لانه يحول
به ملكا ثابتا للذي اليد الى غيره قال وكذلك لو كان في يدي رجلين يدعي كل واحد منهما انه له فقال
هو انا عبد احدهما لانه لما اقر على نفسه تقرر يدهما عليه وان كان لا ينطق فاقام احدهما البينة
انه عبده واقام الاخر البينة انه ابنه من ام ولده قضي به للذي ادعاه انه ابنه لان في بينته زيادة اثبات
النسب والحرية للولد فيترجح بذلك فان اقام كل واحد منهما البينة انه عبده وله عبد ووقت احدهما البينة
وقتا قبل وقت الاخر قضي به للاول اذا كان بذلك الميلاد معناه اذا كان سن الغلام موافقا للوقت الاول
فقد ظهر علامة الاول الصدق في شهادة شهوده وعلامة الكذب في شهادة شهود الاخر وان علم انه على غير
ذلك الميلاد قضي به للاخر لان علامة الكذب ظهرت في شهادة اسبق التاريخين وذلك مانع من العمل بها فان
كان يشك فيه قضي به بينهما لاستواء الحجتين فان كان كل واحد منهما اثبت الملك لنفسه من حين ولد لان الملك
لا يسبق الولادة ولا يعتبر سبق التاريخ مع ذلك ولكن لما كان كل واحد من الامرين محتملا قضي به بينهما وقيل
هذا قولهما فاما عند ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان يقضي به لصاحب الوقت الاول لانهما استويا في معنى
الاحتمال وصاحب اسبق التاريخين اثبت الملك لنفسه في وقت لا ينازعه فيه احد فيجب القضاء بالملك له
ثم لا يستحق عليه بعد ذلك الا بسبب من جهته وان لم توقت واحدة منهما وقتا غير ان احدى البينتين شهدت
ان هذا المولى اعتق امه قبل ان تلده او دبرها او اعتق الغلام وامه حامل به او دبره قضي به لصاحب
العتق لان في بينته زيادة اثبات الحرية للغلام اما مقصودا او تبعا لامه ولان العتق قبض من المعتق فباثباته
او التدبير يثبت ببينته ان اليد له وبينة ذي اليد تترجح في اثبات الملك وقت الولادة الا ترى انه لو كان
في يد غيرهما فاقام كل واحد منهما البينة انه عبده غير ان احدى البينتين شهدت انه دبره او اعتقه البتة
يقضي به له لانه بالتدبير والعتق يستحق الولاء والولاء كالنسب ولو كان في احدى البينتين زيادة اثبات النسب
ترجحت بذلك فكذلك الولاء قال صبي في يدي رجلين ادعى احدهما انه ابنه والاخر انه عبده فهو حر ابن
الذي ادعاه لانه يقول له بالنسب والحرية واقراره فيما في يده صحيح وثبوت النسب والحرية في البعض يثبت الرق
فيما بقي منه قال وان كان في ايديهما يتجاذبانه فمات من فعلهما بعد هذه المقاتلة في كذا على عاقلتهما الا انهما اقتلا

بيده

احدى البينتين الاخرى

مقصودا

حفظا بعد ما حكم بحريته ونسبه لمدعي النبوة ويكون ذلك لاقرب الناس منه بعد الذي ادعى انه ابنه لانه قال
فيكون محروما عن الميراث واذا صار محروما كان كالميت قال واذا ادعى كل واحد منهما انه عبده
ولد عبده من هذه الامة لامة واحدة والامة في يد احدهما وهي مقرة بالملك له فالامة لمن هي في يده و
الولد بينهما لان الاستحقاق باعتبار اليد وقد اختص احدهما بالملك في الامة واستويا في اليد في الولد فان
قيل لما ثبت الملك في الامة لاحدهما والولد يتبع الام في الملك فينبغي ان يقضي بالولد له قلنا ثبوت الملك
في الامة باعتبار يده واليد حجة دافعة للاستحقاق لا موجبة له فلا يستحق به ما في يد الاخر من الولد وعلى
هذا لو كان الصبي في يد احدهما والام في يد الاخر فلكل واحد منهما ما في يده على ما بينا قال ارايت لو كانت
جدته في يد الاخر اكان يدفع الصبي الى من كانت جدته في يده هذا بعيد قال واذا كان الصبي في يدي رجل
فاعتقه ثم جاء اخر يدعي انه عبده ويقيم البينة على ذلك فانه يقضي به له لان اليد لا تعارض البينة بل تبقى
الدعوة ان ذا اليد اعتق ملك غيره الا ان يقيم المعتق البينة انه كان له وانه عبده انا اعتقه فحينئذ تترجح
بينته لما قلنا قال واذا كان العبد في يدي رجل فدبره او اعتقه ثم اقام اخر البينة انه له واقام ذو اليد
البينة انه له اعتقه او دبره فهو اولى لانه يثبت بزيادة العتق او استحقاق الولا ولان بجحود ذي اليد
في الحقيقة للعهد فانه يثبت حريته وولاءه والولاء كالنسب هو الذي يقيم البينة على ذلك قال واذا
كان الصبي في يدي رجل فباعه من رجل ثم ادعى انه كان دبره او اعتقه قبل البيع لم يصدق وعلى ذلك
لانه مناقض في دعواه ولانه يسعى في نقض ما قد تم وهو البيع وكذلك لو ادعى انه ابنه ولم يكن العلوق به في ملكه
لان هذا دعوة التحرير ودعوة التحرير لا تصح كالاعتاق من غير المالك الا ان يكون العلوق به في ملكه فتصدق
على النسب حينئذ فينفسخ البيع فيه لان حق استحقاق النسب يثبت له بالعلوق في ملكه ولم يبطل ذلك بالبيع لان
البيع دونه في احتمال النقض وهذه زفرية موضعها كتاب البيوع والدعوى قال وان لم يكن شيء من ذلك
ولكن الصبي ادرك فاقام البينة انه حر عتق ولا شيء عليه لانه اثبت حريته بالحجة وانما يرجع المشتري بالثمن
على البايع فان كان كبيرا مقرا بالملك وامر المشتري ان يشتريه واخبره انه عبد للبايع فاشتراه على ذلك ثم
اقام البينة انه حر عتق لانا قد بينا ان التناقض لا يمنعه من اثبات حرية الاصل بالبينة كما لا يمنعه من اثبات
النسب لان حرية الاصل لا ناقض لها فان لم يقدر المشتري على الذي باعه كان له ان يرجع على العبد
بالثمن الذي اداه الى البايع لانه مغرور من جهته حين اقر بالملك وامره ان يشتريه وصحح البيع كان بقوله
فانه لو قال انا حر ما كان يشتريه احد ولا يصح البيع فيه والمغرور متى يكن في عقد المعاوضة فهو مثبت حق
الرجوع للمغرور على الغار وصار كانه التزم للمشتري سلامة نفسه او رد الثمن عليه الا ان البايع اذا كان
حاضرا فرجوعه على البايع لانه هو الذي قبض الثمن حقيقة والمشتري سلمه اليه مختارا فاذا تعذر الرجوع
عليه لغيبته كان له ان يرجع على العبد ليدفع الضرر عنه ثم يرجع العبد بذلك على البايع لانه يقوم
مقام المشتري في الرجوع عليه حين ضمن له بالثمن وان كان المشتري اقر بحريته عتق باقراره وولاوه
موقوف ولا يرجع بالثمن على البايع وعلى العبد لان اقراره ليس بحجة عليهما والله تعالى اعلم

باب ما لا يثبت

٢٤٤

باب ما لا يثبت فيه النسب من الولد ام لا

قال واذا زوج الرجل امته من عبده فولدت ولدا فادعاه المولى لم يثبت نسبه منه لانه نسبه ثابت من العبد بالفراش فلا يثبت من غيره ولكن يعتق عليه وتصير الجارية ام ولد له لما ذكرنا قبل هذا قال واذا استولد الرجل جارية غيره وادعى شبهة بشراء او غيره وكذبه مولاها لم يثبت نسبه لان بمجرد دعواه لم يثبت له شبهة في المحل في حق مولاها حين عارضه بالتكذيب وثبوت النسب يبتني على وجود الشبهة في المحل فان ملكه يوما ثبت نسبه منه لان الشبهة في المحل في حقه تثبت بقوله فان خبره محمول على الصدق في حقه الا انه امتنع العمل به للمعارضة من مولاها وحق المعاوضة كان له باعتبار ملكه فاذا زال ذلك سقطت معارضته وخلص الحق للمدعي حين ملكه فيثبت النسب منه كما لو وجد الاقرار في الحال قال وان اعتقه مالكه فهو مولاه ولا يثبت نسبه من المدعي الا ان يصدقه الغلام فحينئذ يثبت النسب منه لان الحق في نفسه خلص له وقد تقرر التصديق منه وليس في ثبوت نسبه تعرض للولاء الثابت للمولى اذ لا منافاة بينهما فان قيل العتق ليس في اثبات النسب ايضا تعرض للملك الثابت للمولى قلنا نعم ولكن النسب لا يثبت الا بحجة ومجرد الدعوى مع قيام المعارضة لا يكون حجة فاما دعواه عند تصديق الغلام بنفوذ العتق يكون حجة قال واذا استولد الاب جارية ولده غصبا والولد صغيرا او كبيرا مسلما او ذمي مستامنا او مرتد وقد علم الاب انها عليه حرام وادعاه بعد الولادة ثبت نسبه منه كذبه الولد في ذلك او صدقه وهو ضامن لقيمتها وهي ام ولد له ولا عقر عليه اما سقوط الحد عنه مع العلم بالحرمة فلما ذكرنا من التأويل الثابت له في مال الولد بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك واما ثبوت النسب منه فلان حق التملك له في مال ولده عند حاجته الا ان ما كان من اصول الحوائج كالنفقة يتملك بغير عوض وفيما دون ذلك يتملك بعوض وهو محتاج اليها هنا الى صيانة مائه عن الضياع فيتملكه بضمان القيمة سابقا على الاستيلاد وقد بينا فروع هذه المسألة فيما املينا من شرح الدعوى والفرق بين ما اذا كان الولد كافرا والوالد مسلما وعلى عكس ذلك وما استقر عليه قول ابي يوسف رحمه الله ان حكمه حكم المغرور وبينا في كتاب النكاح ايضا ان الاب لو كان تزوجها باذنه او بغير اذنه بنكاح صحيح او فاسد والاب حر او عبد لم تصر ام ولد له لانه مستغني عن تملكها في ثبوت نسب ولده فان شبهة النكاح يكفي لذلك وفي الكتاب قال هذا والاول سواء في القياس يعني لا يتملكها ولكن يثبت النسب باعتبار الغرور وكما استقر عليه قول ابي يوسف رحمه الله غير اني اخذت في الاول بالاستحسان يعني انه تملكها عليه بضمان القيمة بهذا السبب نوع استحسان لتحقيق صيانة مائه ولاثبات حرية الاصل للولد وحق امية الولد لها قال ولو ولدت امة الرجل ولدا وادعاه المولى وابوه معا فالمولى احق به لان صحة دعواه باعتبار حقيقة الملك وصحة دعوة الاب باعتبار تاويل الملك وتاويل الملك لا يعارض حقيقة الملك ثم دعوة الولد تمنع الاب من ان يتملك الجارية بدعواه وبدون هذا الشرط لا يصح استيلاده ولا يثبت النسب منه قال واذا وطئ الرجل امة لمكاتبه فولدت ولدا فادعاه وصدقه المكاتب فهو ولده بالقيمة وعليه العقر لان له حق التملك في كسب المكاتب وذلك بمنزلة الغرور واقوى منه فكما يثبت النسب هناك ويكون الولد حرا بالقيمة وعليه العقر فكذلك هاهنا الا انه اعتبر تصديق المكاتب لان المولى محجور على نفسه عن التصرف في كسب المكاتب والدعوة تصرف فلا تنفذ الا بتصديق المكاتب بخلاف الاب فانه ما حجر على نفسه عن التصرف في مال الولد عند الحاجة فلا يحتاج

مرتد

ثابت

الى تصديق الولد ثم عند التصديق في المكاتب لا تصير الجارية ام ولد له لان حق الملك ثابت له في كسبه وذلك كاف في لاثبات نسب الولد الا ترى ان بعجزه ينقلب حقيقة الملك فلا حاجة الى التمليك وليس للاب في مال الولد ولا حق ملك ولكن في اثبات النسب الا باعتبار تملك الجارية يوضحه انه ليس للمولى حق التملك في كسب المكاتب عند الجارية ولا في ذلك ملك الولد فاذا ملك المولى الجارية يوما من الدهر صارت ام ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب وان كذبه المكاتب ثم ملكه يوما ثبت نسبه منه لان حق الملك له في المحل كان متيقنا للنسب منه عند صحة دعوته الا ان بمعارضة المكاتب اياه بالتكذيب امتنع صحة دعوته وقد زالت هذه المعارضة حين ملكه قال وان وطي مكاتبة مكاتبه فولدت ولدا فادعاه وصدقته المكاتبة الاخيرة فهو ابنه لانها بعقد الكتابة صارت احق بنفسها وولدها فتصديقها في هذه الحالة كتصديق المكاتب حين كانت امة له فيثبت النسب وعليه العقر لها لانه وطيها بعد ما صارت احق بنفسها قال والغلام بمنزلة امه داخل في كتابتها بخلاف الاول والغلام هناك حر بالقيمة لان سبب بعدها من المولى هناك واحد وقد تعدد هنا سبب بعدها من المولى فان الكتابة الثانية يوجب بعدها من المولى كالاولى فيمتنع تعدد اسباب البعد بثبوت الحرية للولد يوضحه انه لو جعل الولد هنا حرا كان حرا بغير قيمته لانه لا يمكن ايجاب القيمة للام فانها تسعى لتحصيل الحرية لنفسها وولدها ولا يمكن ايجاب القيمة للمكاتب لانه لا حق له في نفسها ولا في ولدها بعد ما كاتبها ولا يمكن اثبات الحرية بغير قيمة لانها ربما تعجز فتخلص للمكاتب وحقه فيها وفي ولدها مرعي فلهذا لا يحكم بحرية الولد هنا وفي الاول اثبات الحرية بالقيمة ممكن ولهذا استثناه فان عجزت هي اخذ المولى الولد بالقيمة لان الكتابة الثانية انفسخت فكانها لم تكن وان كانت كذبته لم يثبت النسب منه وان عجزت لانعدام الدليل الموجب لصحة الدعوة وهو التصديق ممن الحق له الا ان يملكه فحينئذ يثبت النسب منه لان الحق خلص له فكانه جدد الدعوة الان قال وان ادعى ولد جارية امراته او احد ابويه لم يثبت النسب منه بحال لان ثبوت النسب باعتبار الشبهة في المحل وقد انعدم الا انه اذا قال ظننت انها تحل لي يدرا عنه الحد وان قال علمت بالحرمة يلزمه الحد لان الشبهة من حيث الاشتباه وهو انه ظن ما يظن به مثله فانه قال لما كانت الامة حلالا لي فكذلك جارية الاب حلالا له فكذلك لي الا في جزء منه وشبهة الاشتباه معتبرة في اسقاط العقوبة في حق من يشتبه عليه ولكن يعتبر في اثبات النسب فاذا ملكه يوما عتق ولم يثبت نسبه منه وان ملك امه لم تصر ام ولد له بمنزلة من استولد حرية الغير بالزنا الا ان يدعي بشبهة نكاح فحينئذ اذا ملكها مع الولد يثبت النسب منه وتصير هي ام ولد له قال واذا وطي الرجل جارية رجل فقال احلها لي والولد ولدي وصدقه المولى في الاحلال وكذبه في الولد لا يثبت النسب منه لان الاحلال ليس بنكاح ولا ملك يمين فلا يثبت به شبهة في المحل في حق مولاها ويكون تكذيبه اياه في الدعوة معارضا مانعا من صحة دعوته فلا يثبت نسبه منه وان ملكه يوما ثبت نسبه منه لسقوط المعارض بالدعوة وهو بناء على الاستحسان الذي بيناه في كتاب الدعوى ان المولى اذا صدقه في الاحلال والدعوة جميعا ثبت النسب منه استحسانا لان التزوج ليس بموجب للزوج الا ملك الحل والتمكن من الوطي شرعا والاحلال تمكن من ذلك حسا وفي غير هذا المحل من الطعام وغيره الاحلال يكون مثبتا حل التناول فيصير ذلك شبهة في اثبات النسب ولكنها شبهة ضعيفة جدا فلا بد من ان ينضم اليه التصديق من المولى بان الولد ولده او خلوص الملك في الولد للمدعي فان ذلك اقوى من تصديق المولى

مال

مشتا

جارتيها ولما كانت المرأة

حقوقه

فلهذا

فلهذا يثبت نسبه منه وان ملك امة كانت ام ولد له وكذلك عند تصديق المولى يثبت النسب منه وهو عبد
لمولاه وكذلك الجواب في جارية الزوجة والابوين اذا ادعى ان مولاها احلها له الا ان هناك متى تثبت النسب
بالتصديق عتق لقرابته من المولى اباكان او اما قال واذا كانت الامة وولدها في يدي رجل فادعاها رجلان كل
واحد منهما يقيم البينة انه اشتراها منه ونقد الثمن وقبضها وولدت له هذا الولد فان علم الاول منهما فالجارية
لدها له لانه اثبت الحق لنفسه في وقت لا ينازعه احد فيه وان لم يعلم فالجارية ام ولدهما والولد ولدهما لتحقق المساواة
بينهما في سبب الملك وفي نسب الولد وفي حق امية الولد للام وان كانت في يدي احدهما فهو احق بها لان شراءه
متايدا بالقبض وشراء الاخر متجرد عن القبض وعند تعارض البينتين يترجح القابض منهما الا ان يقيم
الاخر البينة انه الاول فحينئذ يكون اسبق التاريخين اولى والله اعلم

باب المدبر

باب التدبير عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك عن دبر منه ماخوذ من قول رسول الله
صلى الله عليه وسلم في ام الولد فهي معتقة عن دبر منه وصورة المدبر ان يتعلق عتقه بمطلق موت المولى
كما يتعلق عتق ام الولد به ولهذا قال ابن مسعود رضي الله عنه ان المدبر يعتق من جميع المال كام الولد وهو
قول حماد واحدى الروايتين عن ابراهيم رحمهما الله ولكنا لا ناخذ بهذا وانما ناخذ بقول علي وسعيد
ابن المسيب وشريح والحسن وابن سيرين انه يعتق من الثلث لحديث عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما ان
النبي صلى الله عليه وسلم جعل المدبر من الثلث ولان التدبير خلافه بعد الموت فيقدر بقدر حقه وحق
المولى بعد الموت في ثلث ماله فيعتبر خلافته في هذا المقدار فيكون من ثلثه كساير الوصايا وفي ام الولد انما
تعتق من جميع المال لسقوط قيمة ماليتها على ما قررنا ان الاحراز بعد الاستيلاد لقصد ملك المتعة لا لقصد
المالية بدون الاحراز لا يثبت المالية والتقوم وهذا المعنى لا يتعرف بالتدبير فان التدبير ليس بقصد الى
الاحراز لملك المتعة فيبقى بعده الاحراز للتمول واذا بقي مالا متقوما معتبرا من ثلثه وعلى هذا قال علماونا رحمهم الله
لا يجوز بيع المدبر وقال الشافعي رحمه الله يجوز بيعه لحديث عطا ان رجلا دبر عبدا له ثم احتاج الى ثمنه
فباعه رسول الله صلى الله عليه وسلم من رجل يقال له نعيم بن النحام بثلثماية درهم وعن عائشة رضي الله عنها
انها دبرت امة لها فسحرتها وعلمت بذلك فقال ما حملك على ذلك فقالت حب العتاق فباعتها من اسود الناس
ملكة والمعنى فيه ان التدبير تعليق العتق بالشرط وذلك لا يمنع جواز البيع كما لو علقه بشرط اخر من دخول الدار او مجي
راس الشهر والتدبير وصية حتى يعتبر من ثلث المال بعد الموت والوصية لا تمنع الموصي من التصرف بالبيع غيره
كما لو اوصى برقبته لانسان وهذا لان الوصية ايجاب بعد الموت فيمنع الاضافة ثبوت حكم الوجوب في الحال و
حجتنا حديث نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يباع المدبر ولا يوهب وهو حر
من الثلث وتاويل حديث عطا ما نقل عن ابي جعفر محمد بن علي ان النبي صلى الله عليه وسلم انما باع خدمة
المدبر لا رقبته يعني به انه اجره والاجرة تسمى بيعا بلغة اهل المدينة او يحتمل انه كان مدبرا مقيدا او
كان في وقت كان بيع الحر جائزا على ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه باع رجلا يقال له سرق في
دينه ثم انتسخ ذلك الحكم وعن زيد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهما قالا لا يباع المدبر وما نقل عن عائشة

ن
ماصنعت

ن
الاجارة

رضي الله عنها محمول على المدبر المقيد ليكون جمعا بينهما والمعنى فيه انه مملوك تعلق عتقه بمطلق موت سيده
فلا يجوز بيعه كام الولد ودليل الوصف ان التعليق حكم التعليق وانما يتعلق بابه على السيد وهو انما علقه
بمطلق الموت وتاثيره ان الموت كاين لا محالة وهو سبب الخلافة الا ترى ان الوارث يخلف المورث في
تركته بعد موته فهو لهذا التعليق يكون مثبتا للمملوك في الحال الخلافة في رقبته بعد موته فيكون ايجابا في
الحال باعتبار وجود سببه على وجه يصير محجورا عن ابطاله كما ان الموت لما كان موجبا الخلافة للوارث
في تركته وسببه المرض يثبت نوع حق لهم بهذا السبب على وجه يصير المريض محجورا عن التبرع وهذه الخلافة
في العتق الذي لا يحتمل الابطال بعد ثبوته فيقوي هذا السبب من وجهين احدهما ان المتعلق به مما لا يحتمل
الابطال والثاني التعليق بما هو كاين لا محاله وهو موجب للخلافة ولهذه القوة قلنا لا يحتمل الابطال والفسخ والرجوع
عنه بخلاف ما يقوله الشافعي رضي الله عنه في بعض اقاويله وهو ضعيف جدا بان تعليق العتق بساير الشروط
لا يحتمل الفسخ فهذا الشرط اولى ولهذه القوة يجب حق الحرية له في الحال على وجه يمنع بيعه ويثبت استحقاق الولاء
للمولى على وجه لا يجوز ابطاله بخلاف التعليق بساير الشروط فان دخول الدار ونحو ذلك ليس بكاين لا محاله والتدبير
المقيد وهو قوله ان مت من مرضي هذا ليس بكاين لا محالة ايضا والتعليق بمجيء راس الشهر فان ذلك ليس بسبب
موجب للخلافة وكذلك الوصية برقبته لغيره فان ذلك تمليك يحتمل الابطال بعد ثبوته فلا يجب به الحق بنفسه
ونص هذا التحقيق ان المدبر في معنى ام الولد الا ان هناك معنيين تعلق باحدهما وجوب حق الحرية في الحال
وبالاخر سقوط المالية والتقوم ثم يوجد احد المعنيين ههنا دون الاخر فيتعدى بذلك المعنى حكم ثبوت حق
الحرية الى المدبر ولا يتعدى حكم سقوط المالية والتقويم لانعدام معناه ههنا فلهذا كان معتبرا من الثلث وعلى
هذا نقول ولد المدبرة يكون مدبرا لانه وجب حق الحرية لها في الحال فيسري الى الولد كالاستيلاد وهو قول علي لنا
الشافعي رحمه الله وبعض اصحابه يمنعون سراية التدبير الى الولد وهو ضعيف جدا لانه مخالف لقول الصحابة
والتابعين وقد قال ابن مسعود رضي الله عنه ولد المدبرة مثل امه وخوصم الى عثمان رضي الله عنه في اولاد مدبرة
فقضى بان ما ولدته قبل التدبير عبد يباع وما ولدته بعد التدبير فهو مثلها لا يباع وعن شريح وسعيد بن
المسيب وقتادة وجماعة منهم انهم قالوا ولد المدبرة مدبرا اذا عرفنا هذا فنقول رجل قال لمملوكه انت حر بعد موتي
او اذا مت او ان مت او متى مت او اذا احدث بي حدث هذا كله واحد وهو مدبر لانه علق عتقه بمطلق موته
فانه وان اطلق الحدث فالمراد به الموت عادة ولذلك لو قال انت حر يوم اموت لانه قرن باليوم ما لا يمتد ولا يختص
باحد الوقتين فيكون عبارة عن الوقت فكانه قال انت حر وقت موتي فان نوى باليوم النهار دون الليل صحت
نيته لانه نوى حقيقة كلامه ثم لا يكون مدبرا لانه علق عتقه بما ليس بكاين لا محالة وهو موته بالنهار وربما يموت
بالليل ولهذا لا يكون مدبرا ولو قال ان حدث بي حدث في مرضي هذا او سفري هذا فانت حر لم يكن مدبرا وله
ان يبيعه لانه علق بما ليس بكاين لا محالة فربما يرجع من ذلك السفر ويرجع ويبرا من ذلك المرض وفقه هذا الكلام انا
انما توجب حق الحرية بالتدبير في الحال بناء على قصده القربة بطريق الخلافة وهذا القصد منه ينعدم اذا علقه بموت
لا عن قصده القصد الى القربة لا يختلف بالموت من ذلك المرض ومن غيره فلانعدام هذا القصد

لم يكن مدبرا

الموت
ثاني
فسهو
والقمه

لم يكن مدبرا بخلاف ما اذا علقه بمطلق الموت فان القصد الى ايجاب القربة هناك متحقق حين علقه بما هو
كائن لا محالة ولكن ان مات كما قال عتق من ثلثه لان التعليق بالشرط صحيح مع انعدام القصد الى ايجاب القربة
واذا وجد الشرط عتق من ثلثه وان برئ من مرضه او رجع من سفره ثم مات لم يعتق لان الشرط الذي علق به العتق
قد انعدم فان قال انت حر بعد موتي وموت فلان لم يكن مدبرا لان موت فلان ليس بسبب للخلافة في حق هذا المولى
ووجوب حق العتق باعتبار معنى الخلافة فاذا لم يوجد ذلك لم يكن مدبرا والى هذا اشار فقال الا ترى ان فلانا
لو مات والمولى حي عتق العبد ولا خلافة قبل موته ولو مات المولى وذلك الرجل حي صار العبد ميراثا للورثة فكيف
يكون مدبرا ويجري فيه سهام الورثة وكذلك ان قال انت حر بعد موتي وموت فلان او انت حر بعد موت فلان
وموتي فهذا لا يكون مدبرا لانه ما تعلق عتقه بمطلق موت المولى فحسب وانما تعلق بالموتين فان مات المولى قبل فلان
لم يعتق لان الشرط لم يتم وصار ميراثا للورثة فكان لهم ان يبيعوه وان مات فلان قبل المولى فحينئذ يصير
مدبرا عندنا وليس له ان يبيعه وعلى قول زفر رحمه الله لا يكون مدبرا لانه ما تعلق عتقه بموت المولى فحسب انما
تعلق بموتين كما علقه المولى فكان موت المولى بعد موت فلان متمما للشرط لا انه كمال الشرط وهذا على اصل زفر رحمه الله
مستقيم فانه يجعل كل جزء من الشرط معتبرا حتى اعتبر وجود الملك عند وجود بعض الشرط على ما بينا في الطلاق
ولكنا نقول بعد موت فلان تعلق عتقه بمطلق موت المولى حتى انه متى مات عتق وصورة المدبر هذا فكان
مدبرا كما لو قال له اذا كلمت فلانا فانت حر بعد موتي فكلمه او قال انت حر بعد كلامك فلانا وبعد موتي فاذا
كلم فلانا كان مدبرا فكذلك هنا قال وان قال انت حر بعد موتي ان شئت لم يصر مدبرا لانه ما تعلق عتقه
بمطلق موت المولى بل به وبمشيئته ثم قال المولى ان شئت محتمل يجوز ان يكون مراده المشيئة في الحال ويجوز ان
يكون مراده المشيئة بعد الموت فينوي في ذلك فان نوى بالمشيئة الساعة فشاء العبد ساعتئذ فهو حر بعد موته
من الثلث لان شرط المشيئة لما وجد من العبد في المجلس يصير عتقه متعلقا بموت المولى بعده فيكون مدبرا
وان كان ينوي بالمشيئة بعد الموت فاذا مات المولى فشاء العبد عند موته فهو حر من ثلثه لوجود الشرط لا باعتبار
التدبير فكان ابو بكر الرازي رحمه الله يقول الصحيح انه لا يعتق هاهنا ما لم يعتقه الوارث او الوصي لانه
لما لم يعتق بنفس الموت صار ميراثا فلا يعتق بعد ذلك الا باعتاق منهم ويكون هذا وصية يحتاج الى تنفيذها
كما لو قال اعتقوه بعد موتي ان شاء وجعل هذا نظير ما لو قال له انت حر بعد موتي بشهر فانه لا يعتق الا باعتاق
من الوارث او الوصي بعد شهر هكذا ذكره ابن سماعة رحمه الله في نوادره ثم في ظاهر الجواب وجود المشيئة
من العبد في المجلس بعد موت المولى كما لو تقيد بهذا اللفظ مشيئة بالمجلس في حال حياته وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يتوقت بالمجلس لان هذا في معنى الوصية ولا يشترط في لزوم الوصية القبول في المجلس بعد الموت ولو
قال انت حر بعد موتي بيوم لم يكن مدبرا وله ان يبيعه لان عتقه ما تعلق بمطلق الموت بل بمضي يوم بعده فان مات
لم يعتق في الوقت الذي سمى حتى يعتقه الورثة وهذا يؤيد ما ذكره ابو بكر الرازي رحمه الله وقد بينا المعنى فيه ومن
اصحابنا من فرق بين هذا وبين الاول فقال لما اخر العتق عن موته بزمان ممتد في يوم وشهر وملك الوارث
يتقرر في ذلك الزمان عرفنا ان مراده الامر باعتاقه فلا يعتق ما لم يعتقه واما في مسئلة المشيئة تتصل مشيئة العبد

مات

يعتبر

بموت المولى قبل تقرر الملك للوارث فيعتق باعتاق المولى ولا يقع الحاجة الى اعتاق الوارث وكذلك لو قال كل مملوك
لي فهو حر بعد موتي بيوم فهذا وما اوجب لمملوك بعينه سواء لما بينا ولو قال كل مملوك لي فهو حر بعد موتي مما كان
في ملكه حين قال هذه المقالة فهو مدبر لانه تعلق عتقه بموت المولى وما دخل ملكه بعد ذلك لم يصر مدبرا
ولكن ان مات وهو في ملكه عتق من ثلثه مع المدبرين وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد وعند ابي يوسف
رحمهما الله لا يتناول هذا اللفظ ما يستحدث الملك فيه وكذلك لو قال كل مملوك املكه فهو حر بعد موتي
او قال كل مملوك املكه اذا مت فهو حر فابو يوسف رحمه الله يقول التعليق معتبر بالتنجيز ولو نجز العتق بهذا اللفظ
لم يتناول الا ما هو مملوك له في الحال فكذلك اذا علق بالموت وهذا في قوله كل مملوك لي ظاهر لانه سمى ما هو مضاف
اليه بالملكية في الحال فكذلك في قوله كل مملوك املكه فان اهل اللغة يقولون المراد بهذا اللفظ للحال واذا اريد
به الاستقبال يقيد بالسين او سوف فيقول سأملكه او سوف املكه والدليل عليه ان ما يستحدث من الملك
فيه لا يصير مدبرا بالاتفاق ولو تناوله هذا اللفظ لصار مدبرا كالموجود في ملكه وهما يقولان علق بالموت
عتق ما ملكه فيتناول ما هو مملوك عند الموت والذي استحدث الملك فيه مملوك له عند الموت كالموجود
في ملكه وهذا لان الاضافة الى ما بعد الموت وصية وفي الوصية اذا لم يوجد التعليق صح الموصي عند
الايصاء يعتبر وجوده عند الموت كما لو اوصى بثلث ماله لانسان يتناول هذا ما يكون ماله عند الموت
فهذا مثله الا ان التدبير ايجاب العتق كما ذكرنا فلا يصح الا بالملك او مضافا الى الملك ففي حق الموجود
في ملكه وجد الملك فيصح ايجاب العتق لهم وفي حق الذي يستحدث الملك فيهم لم يوجد الايجاب
في الملك ولا الاضافة الى الملك انما وجد الاضافة الى الموت فلم يوجد لهم حكم العتق بنفس الملك لانه
لابد من بقائهم في ملكه الى وقت الموت وباعتبار ذلك يتناولهم كلامه فلهذا كان له ان يبيعهم واذا
لم يبعهم حتى مات فقد تناولهم وصيته فيعتقون من الثلث لهذا قال وللمولى ان يواجر المدبرة و
يستخدمها ويطاها ويزوجها ومهرها له كام الولد لانهما باقيان على ملكه بعد ما ثبت لهما من حق العتق
وانما يمنع من التصرف المبطل لحقهما دون التصرف الذي لا يبطل حقهما لكن زوج امته من رجل فله ان
يبيعها لانه غير مبطل لحق الزوج وليس له ان يطاها ولا يزوجها من غيره فهما هنا الهبة والبيع مبطل
لحقهما فيمنع المولى من ذلك وساير التصرفات ليس يبطل لحقهما فلا يمنع منه وقال ليس له ان يرهنهما لان
موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء من المالية ولا مالية في ام الولد واستيفاء الدين من مالية المدبر
غير ممكن لان الاستيفاء الدين من المالية ولا مالية يكون بطريق البيع وهي ليست بمحل للبيع قال وجناية
المدبر على مولاه فيما بينه وبين قيمته لان بالتدبير السابق منع الدفع لم يصر مختارا للفدا وليس عليه
في جناياته الا قيمة واحدة وان بعضها بمباشرة وبعضها بتسبب لانه ما منع الا رقبة واحدة واما غرم
المستهلكات فدين في رقبته ويسعى فيه وقد بينا نظيره في ام الولد وفي الجناية على المدبر ما في الجناية
على المماليك لانه مملوك بعد التدبير قال واذا قال لعبده انت مدبر او قال قد دبرتك فهو كما قال لان هذا
اللفظ صريح فلا فرق بين ان يذكره بصيغة الانشاء او بصيغة الوصف قال ارايت لو كان اعجميا الا يفصح بالتدبير

فقال هذه

فقال هذه المقالة اما ان يكون مدبرا بهذه الاشارة الى ان هذا اللفظ لكثرة الاستعمال في حكم المعلوم لكل احد
فروى هشام عن محمد رحمهما الله انه اذا قال انت مدبر بعد موتي فهو مدبر في الحال وجعل هذا وقوله
انت حر بعد موتي سوا لكثرة استعمال هذا اللفظ لهذا المقصود قال وتدبير الصبي والمجنون باطل

لقول

اطلقا او اضافا الى ما بعد البلوغ والافاقة لان حقيقة الاعتاق منهما باطلة بايجاب حق الحرية بالفعل
لذلك وللشافعي رحمه الله قول ان تدبير الصبي صحيح لان التدبير عنده وصية وهو يجوز وصية
الصبي بما هو قربة لان نفوذه يكون بعد وقوع الاستغنا له عنه وفي حديث شريح رحمه الله انه جوز وصية
غلام يفع وهذا ضعيف لان الوصية تبرع وقول الصبي في التبرعات هدر وقد تناقض مذهب الشافعي رحمه الله
في هذا فانه لا يصح اسلامه وقبول الهبة والصدقة مع ان ذلك محض منفعة له فاما السكران والمكره فتدبيرهما
جايز عندنا كاعتاقهما واما المكاتب فاعتاقه وتدبيره باطل لان نفوذهما يستدعي حقيقة
الملك في المحل وليس للمكاتب حقيقة الملك في كسبه قال واذا قال العبد والمكاتب اذا اعتقت فكل مملوك
املكه بعد ما اعتق فهو حر ثم عتق فملك مملوكا فهو حر لانه مخاطب له فوله ملزم في حق نفسه وقد صرح
باضافته الى ما بعد حقيقة الملك له فصح اضافته ويكون عند وجود الملك كالمنجز له قال ولو قال كل

باضافة العتق

مملوك املكه فيما استقبل او الى خمسين سنة فهو حر فعتق ثم ملك مملوكا لم يعتق في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق لان له في المستقبل نوعي ملك ملك لا يقبل العتق وهو حال قيام
الكتابة وملك يقبل العتق وهو ما بعد عتقه فينصرف مطلق لفظه اليهما ويصير كالمنجز عند وجود حقيقة
الملك كما في المسئلة الاولى وقاسا هذا بالجواز اذا قال كل مملوك اشتريه فهو حر فانه يتناول ما يشتريه لنفسه
وما يشتريه لغيره حتى يعتق ما يشتريه لنفسه وابو حنيفة رحمه الله يقول ملكه في حال قيام الكتابة ملك
مجاز وبعد العتق حقيقة ولا يراد باللفظ الواحد الحقيقة والمجاز جميعا لان المجاز مستعار والحقيقة
غير مستعار وكما لا يتصور ان يكون الثوب الواحد على انسان ملكا وعارية في حالة واحدة فكذلك لا يتصور
الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد والمجاز هنا مراد بالاتفاق حتى لو قال اذا ملكت مملوكا فيما يستقبل

ملثه به

بملك في حال قيام الكتابة يتخل بيقيه فاذا صار المجاز مرادا يتنحى الحقيقة هذا لان المجاز مستعمل وورد الشرع
به في قوله من باع عبدا وله مال وهذا بخلاف الشرا فان الشرا للغير ليس بمجاز بل هو حقيقة كالشرا لنفسه
فيما يرجع الى احكام العقد ولان الاعتاق يستدعي اهلية المعتق والمحلية في العتق ثم لو انعدمت المحلية لم
يصح الايجاب الا مضافا الى الملك او سببه فكذلك اذا انعدمت الاهلية في الحال لا يصح الايجاب الا مضافا الى
حالة الاهلية صريحا وهو ما بعد العتق فاذا لم يوجد ذلك في الفصل الثاني لم يكن كلامه ايجابا للعتق
قال واذا قال لامة الغير اذا ملكتك فانت مدبرة فولدت ولدا ثم اشتراهما فالام مدبرة دون الولد فكذلك
العتق المنجز لان العتق والتدبير انما يصل اليها بعد الملك وقد انفصل الولد قبل ذلك ولا سراية الى المنفصل
قال ولو قال لرجل دبر عبدي فاعتقه فهو باطل لانه خالف ما امره به فكان مبتديا لا ممتثلا قال ولو قال الصبي او
مجنون دبر عبدي ان شئت فدبره جاز وهذا على المجلس لتصريحه بالمشية وقد تقدم نظيره في العتق والطلاق قال وان جعل

امر عبده في التدبير لرجلين فدبره احدهما الآخر لا يجوز لانه ملكهما هذا التصرف فلا ينفرد به احدهما بخلاف ما لو
قال دبرا عبدي هذا فدبره احدهما جاز لانه جعلهما معبرين عنه وعبارة الواحد وعبارة المثنى سواء الا ترى
ان له ان نهاهما قبل ان يدبراه في هذا الفصل وليس له ذلك في الفصل الاول قال واذا اختلف المولى والمدبرة
في ولدها فقال المولى ولدته قبل التدبير وقالت هي ولدته بعد التدبير فالقول قول المولى لانها تدعي حق العتق
لولدها ولو ادعت ذلك لنفسها كان القول قول المولى اذا انكر فكذلك اذا ادعت لولدها فالقول قول
المدعى مع يمينه والبينة بينة المدبرة لما فيها من زيادة اثبات حق العتق لها قال وعتق المدبر محسوب من ثلث
المال بعد الدين حتى اذا كان عليه دين يحيط بماله فعلى المدبر السعاية في قيمته لانه وجب عليه رد رقبته والعتق
لا يمكن رده فكان الرد بايجاب السعاية وان لم يكن عليه دين فهو حر من ثلث ماله يوم يموت المولى ويستوي
ان كان دبره في صحته او في مرضه لان زوال المالية بالعتق بعد الموت بالتدبير السابق ولهذا اعتبر من
ثلث ماله يوم يموت كما لو دبر عبده ثم جن ثم مات فهو حر من ثلثه لان التدبير قد صح في حال قيام عقله
فلا يبطل بجنونه وكذلك لو قال يوم ادخل الدار فعبدي هذا مدبر ثم جن فدخل الدار فهو مدبر بالكلام
السابق لان ذلك قد صح منه في حال افاقته وذكر في اختلاف زفر ويعقوب اذا قال لعبده اذا مت او
قتلت فانت حر على قول زفر رحمه الله يكون مدبرا لان عتقه تعلق بمطلق موت المولى حتى يعتق اذا مات على
اي وجه مات وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يكون مدبرا لانه علق باحد الشيئين الموت او القتل وان
كان موتا فالموت ليس بقتل وتعليقه باحد شيئين يمنع ان يكون عزيمة في احدهما خاصة فلا يصير مدبرا
حتى يجوز بيعه وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا قال لعبده اذا مت وغسلت فانت حر
فلا يكون مدبرا لانه علقه بالموت وبشيء اخر بعده ثم اذا مات ففي القياس لا يعتق وان غسل ما لم يعتق لانه
لما لم يعتق بنفس الموت انتقل الى الوارث فهو كقوله ان مت ودخلت الدار فانت حر وفي الاستحسان
يعتق لانه يغسل عقيب موته قبل ان يتقرر ملك الوارث فيه فهو نظير تعليقه بموت نصفه فاذا
وجد ذلك يعتق من ثلثه بخلاف دخول الدار فكذلك لا يتصل بالموت فيتقرر ملك الوارث فيه والله اعلم

باب تدبير العبد بين اثنين قال

عبد بين اثنين دبره احدهما فعلى قول ابي حنيفة
رحمه الله يدبر نصيبه خاصة لان التدبير يحتمل التجزي عنده ثم ان كان المدبر موسرا فللاخر خمس
خيارات ان شاء دبر نصيبه لقيام ملكه في نصيبه واذا فعل صار مدبرا بينهما وان شاء اعتق نصيبه لقيام ملكه
في نصيبه ايضا وان شاء استسعاه لان نصيبه صار كالمحتبس عند المدبر حيث تعذر عليه التصرف في
نصيبه بالبيع وغيره وان شاء ضمن صاحبه لانه افسد عليه نصيبه وهو موسر كما لو اعتقه وان شاء تركه على حاله
لان الملك للمدبر باق في نصيبه فيتمكن الشريك من استدامة الملك في نصيبه ايضا بخلاف ما بعد عتق احد
الشريكين وان كان المدبر معسرا فليس للساكت حق التضمين وله الخيار بين الاشياء الاربعة كما قلنا فان اعتق الساكت
نصيبه وهو موسر فللمدبر الخيار ان شاء ضمنه نصف قيمته مدبرا وان شاء استسعى الغلام في ذلك وان شاء اعتق
لانه بعد التدبير كان متمكنا من استدامة الملك في نصيبه وقد افسد عليه صاحبه ذلك باعتاق نصيبه فله ان يضمنه

ان كان موسرا

ان كان موسرا ويرجع هو بما ضمن على الغلام والى ذلك اختار فلو لا بينهما لانه بالتدبير السابق استحق ولا نصيبه
على وجه لا يحتمل الابطال فهو وان ضمن شريكه فذلك لم يتحول الملك في نصيبه الى الشريك لان المدبر لا يحتمل
النقل من ملك الى ملك ورجوع الضامن على الغلام باعتبار انه يقوم مقام من ضمنه لا باعتبار انه يصير مالكا
ولهذا كان الغلام بينهما وان لم يعتقه الثاني ولكن ضمن المدبر قيمة نصيبه صار الغلام كله للمدبر لان نصيب
الشريك غير مدبر فيملكه بالضمان ويكون حاله كحال من دبر نصف عبده فهو مملوك له نصفه مدبر ونصفه
غير مدبر وان لم يضمنه ولكن استسعاه فادى اليه السعاية عتق نصيبه حكما باداء السعاية فيكون المدبر بالخيار
ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعاه في قيمته مدبرا وليس له ان يضمن شريكه بخلاف ما لو اعتقه لان الاستسعاء
كان بسبب التدبير الموجود فههنا عتق حصل بسبب رضى المدبر به فلهذا لا نضمنه بهذا السبب واذا اعتقه ابتداء فقد يكون
ذلك العتق بسبب التدبير الموجود من المدبر فله ان يضمن ان شاء هذا قول ابي حنيفة رحمه الله فاما عند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله اذا دبره احدهما كان مدبرا كله ويضمن نصف قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لان
التدبير عندهما لا يتجزا فيصير المدبر متملكا نصيب شريكه ويروى المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله ان المدبر اذا
كان معسرا والمدبر يسعى في نصيب قيمته سعاية ملك لا سعاية ضمان وفي هذا اشارة الى الفرق بين التدبير والا
ستيلاد كما روينا في نظير هذا عن ابي يوسف رحمه الله ان السعاية على ام الولد سعاية ضمان لانه لا يلزمها السعاية في
دين مولاها واما السعاية على المدبر سعاية ملك على معنى ان كسبه مملوك للمولى فيكون مصروفا الى دينه الا ترى ان عليه
السعاية في دين مولاه بعد الموت وليس ذلك على ام الولد قال ابن ابي ليلى رحمه الله اذا دبر احدهما كان للاخر بيع
حصته منه لانه لما ملك الاخر استدامة الملك في نصيبه غير مدبر عرفنا ان المدبر لم يؤثر في نصيبه فكان له ان يبيعه و
لكنا نقول بالتدبير يجب حق العتق في بعضه في الحال وذلك مانع من بيعه كحقيقة العتق وقال ابن ابي ليلى رحمه الله
ايضا اذا دبره احدهما ثم اعتقه الاخر فالتدبير باطل والعتق جائز وهو بناء على اصله ان العتق لا يتجزا
فيبطل به تدبير المدبر ويضمن المعتق للمدبر ان كان موسرا ولكنا نقول المدبر استحق ولا نصيبه على وجه لا يحتمل
الابطال فلا يبطل ذلك باعتاق الاخر قال امة بين رجلين قالا جميعا لها انت حرة بعد موتنا لم تصر مدبرة لان
عتق نصيب كل واحد منهما ما تعلق بمطلق موته بل تعلق بموتهما فكان هذا بمنزلة ما لو قال كل واحد منهما انت حرة بعد
موتي وموت فلان فلا يكون مدبرا ولكن اذا مات احدهما صار نصيب الاخر مدبرا لانه يتعلق عتق نصيبه بمطلق
موته الان ونصيب الاخر صار ميراثا لورثته لان شرط عتقه لم يتم بموته ثم الورثة بالخيار اذا كان الشريك موسرا بين
الاشياء الخمسة على قول ابي حنيفة رحمه الله بمنزلة ما لو انشاء تدبير نصيبه في الحال فان قيل كيف يكون ضامنا
وانما يدبر نصيبه بسبب كان ساعده عليه الميت وورثته في ذلك خلفاؤه قلنا نعم الورثة خلفاؤه فيما كان ثابتا له
في حقه والتدبير لم يكن ثابتا في نصيب واحد منهما قبل الموت وانما يثبت في نصيب الحي بعدما انتقل الملك في نصيب
الميت الى ورثته فلهذا كان لهم ان يضمنوه قال مدبرة بين رجلين مات احدهما عتق نصيبه منها وسعت
للاخر في قيمة نصيبه ولا ضمان له في تركة الميت لان العتق حصل بسبب التدبير الذي رضيا به الا ان نصيبه بعد
التدبير بقي مالا متقوما وقد احتبس عندها فتسعى له قال فان مات الاخر قبل ان تسعى له عتق نصيبه ايضا

الذي مات

ان خروج من ثلثه وسقط عنها السعاية عند ابي حنيفة رحمه الله لان نصيبه كان باقيا على ملكه ما لم يرد السعاية فيعتق
بموته من ثلثه وعندهما لا يسقط عنها السعاية لان عندهما العتق لا يتجزا فعتق كلها بموت الاول والسعاية
دين عليها فلا يسقط ذلك بموت المولى قال مدبرة بين رجلين ولدت ولدا فادعى احدهما الولد في القياس
لا يثبت نسبه لان نصيب الشريك من الولد من مدبر وبالتدبير يجب حق العتق فلا يملك الاخر ابطاله بالدعوة
ولانه تعذر اثبات الاستيلاد في نصيب الشريك لان نصيبه مدبر لا يحتمل النقل من ملك الى ملك ولكنه استحسن
فقال يثبت نسبه منه لان قيام ملكه في النصف الثاني كاف لصحة دعوته والولد محتاج الى النسب ويكون عليه
نصف العقر ونصف قيمته مدبرا بخلاف الامة القنة فان هناك المستولد يصير متملكا نصيب شريكه
منهما من وقت العلوق ويعلق الولد حر الاصل فلهذا لا يضمن قيمة الولد وها هنا لا يصير متملكا نصيب شريكه
منها لانها مدبرة فيصير الولد مقصودا بالاتلاف فيضمن قيمة نصيب شريكه منه مدبرا ولكن لو ادعاه و
هي حامل فولدت كان القول فيه كذلك لان الجنين في البطن محل للعتق واستحقاق النسب بالدعوة فهو كالمنفصل فان ولدته بعد ذلك ميتا فلا ضمان عليه فيه لانه لم يعرف حياته واتلاف صاحب الدعوة نصيب شريكه ولا يكون
ضامنا وان ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا بعد الدعوة لاقل من ستة اشهر فعلى الجاني نصف عشر
قيمته في قول ابي حنيفة رحمه الله ان كان غلاما وعشر قيمتها ان كانت جارية لابي الولد لان النسب يثبت منه
بالدعوة ولم يعتق نصيب الشريك منه وارش الجنين المملوك هذا المقدار وعلى ابي الولد نصف عشر قيمتها
ان كانت جارية لشريكه وان كان غلاما فربع عشر قيمته لان حصة نصيبه من الارش هذا وباعتبار سلامة الارش
لاب الولد يجب عليه الضمان اذ لا دليل على حياته الا ذلك فيتقدر الضمان بقدره لهذا وعليه نصف العقر لاقراره
بوطيها والمدبرة على حالها في خدمتهما قال فان ولدت ولدا اخر فادعاه ابو الولد ايضا فهو ابنه لما قلنا وعليه
نصف قيمته مدبرا لاتلافه نصيب الشريك فيه مقصودا بالدعوة وعليه نصف العقر ايضا من قبل الوطي الثاني
لان نصيب الشريك منها باق على ملكه فوطيه في ذلك القدر حصل في غير ملكه وولاء الولد منهما لان الولد انفصل
مدبرا بينهما فاستحق كل واحد منهما ولاء نصيبه حتى ان جنى جناية كان على عاقلتهما باعتبار الولاء الثابت لهما
اذ لا منافاة بين النسب والولاء قال ولو ولدت اخر بعد ذلك فادعاه الشريك الاخر كان ابنه لقيام الملك له في نصفه
وحاجته الى النسب فان نسب الولد الثاني لا يثبت من المدعي الاول قبل الدعوة لانها ما صارت فراشا له و
وطيها عليه حرام لاجل الشريك فلهذا يثبت نسبه من الاخر وكان ضامنا لنصف العقر ونصف قيمته مدبرا وجوابه في ضمان
نصف العقر قولهم جميعا فاما في ضمان نصف القيمة فهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان نصيب المدعي الاول
من الولد بمنزلة نصيبه من الام ام ولد ولا قيمة لرق ام الولد عند ابي حنيفة رحمه الله فلهذا لا يضمن الشريك
بالدعوة له شيئا من قيمة الولد عنده ثم الجارية صارت ام ولد بينهما لان كل واحد منهما استولدها فصح استيلادها
في نصيبه منها فاذا مات احدهما عتقت ولا سعاية عليها للحي في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما تسعى له في
نصف قيمتها وقد تقدم بيان هذا قال مدبرة بين اثنين ولدت ولدا فادعاه احدهما ثم مات الاخر عتق
نصيبه منها من ثلثه بالتدبير وعتق نصيب ابي الولد من غير سعاية في قول ابي حنيفة رحمه الله لان نصيبه

صارام

صار ام ولد ولا سعاية على ام الولد عنده وان مات ابو الولد عتق نصيبه من جميع المال بالاستيلاد وسعت للاخر
في نصف قيمتها مدبرة لان نصيب الاخر مدبر وليس بام الولد والمدبر يلزمه السعاية وبهذه المسئلة تبين
ان الاستيلاد يحتمل التجزي عند ابي حنيفة رحمه الله قال مدبرة بين رجلين جاءت بولد فشهد كل واحد منهما
على صاحبه انه ادعاه وانكراه فالغلام حر لانهما تصادقا على انه حر ولحق بهما لا يخدمهما ولا سعاية عليه لان كل
واحد منهما يتبرا من سعايته ويزعم انه حر الاصل والجارية بينهما تخدمهما على حالها الا انها كانت مدبرة بينهما وبقيت
كذلك بعد اقرارهما فان مات احدهما عتق نصيبه من ثلث ماله بالتدبير وسعت في نصيب الاخر لان الاستيلاد
لم يثبت بشهادة الذي مات في نصيب الحي فانه كان منكرا لذلك وهذا بخلاف ما اذا كانت امة غير مدبرة
فان بعد موت احدهما لا يسعى للاخر لان الاخر يتبرا من سعايتها ويزعم انها ام ولد لشريك الميت وقد عتقت بموته
وحقه في الضمان قبله فلهذا لا يستسعيها هناك قال جارية بين رجلين شهد احدهما على صاحبه انه دبرها وانكر
الاخر ذلك فقد دخلها بشهادته شيء حتى لا تباع ولا توهب ولا تمهر لان شهد احدهما على شهادة الشاهد
في حقه تجعل كانها حق ولو كان التدبير من احدهما معلوما لم يمكن بيعها بعد ذلك فكذلك اذا شهد به احدهما
وهو وشهادته عليه بالعتق سواء في هذا الحكم قال فان مات الشاهد فهي بين ورثته وبين المشهود عليه كما
كانت لان نصيب الشاهد ليس بمدبر على قول ابي حنيفة رحمه الله باتفاقهما فيخلفه ورثته فيه بعد موته فان
مات المشهود عليه عتقت وسعت في جميع قيمتها لان الشاهد مقر بعتق نصيب المشهود عليه عند موته فيفسد
رقها بزعمه ثم ورثة المشهود عليه يقولون الشاهد كاذب وقد تعذر عليه استدامة الملك فيها فلنا ان
نستسعيها في قيمة نصيبنا والشاهد يقول عتق نصيب شريكي بموته ولي حق استسعائها في نصيبي فلهذا سعت في جميع
قيمتها بينهما قال وان شهد كل واحد منهما على صاحبه بالتدبير فهي بينهما كالمدبرة لاعتبار زعم كل واحد منهما
في حقه وايهما مات سعت في جميع قيمتها لورثته وللحي لما بينا ان كل واحد منهما يدعي السعاية ويزعم ان نصيب شريكه
عتق بموته او باقرار شريكه قال واذا اعتق احد الشريكين العبد ثم دبره الاخر فتدبيره صحيح في قول ابي حنيفة
رحمه الله لان نصيبه باق على ملكه وتدبيره يكون ابراء للمعتق عن الضمان واختيار السعاية فيسعى له الغلام في نصف
قيمته مدبرا لان قد نقصان التدبير حصل بمباشرته والتسابه سبب استحقاق الولاء فلهذا يسعى له في نصف قيمته
مدبرا قال عبد بين ثلثة نفر دبره احدهم نصيبه ثم اعتق الاخر نصف نصيبه وهو غني فقد ابرا المدبر عن الضمان
لانه لو اعتق جميع نصيبه كان مبريا له عن الضمان فكذلك اذا اعتق البعض اذ لا يستحق التضمين في بعض نصيبه
دون البعض ثم يسعى له العبد فيما بقي من نصيبه بمنزلة عبد كامل ومن اعتق بعض عبده فله ان يستسعيه فيما بقي عند
ابي حنيفة رحمه الله قال فيضمنه المدبر ان شاء ثلث قيمته مدبرا وان شاء استسعى الغلام لانه تعذر عليه
استدامة الملك في نصيبه باعتاق المعتق بعض نصيبه فهو كما لو تعذر عليه استدامة الملك فيه باعتاق المعتق
جميع نصيبه قال واما الثالث فله ان يضمن المدبر ان كان موسرا اذ ليس له ان يضمن الثاني لان المدبر بالتدبير
السابق قد اكتسب سبب الضمان للثالث على نفسه وصار نصيبه بحيث لا يحتمل الانتقال الا اليه بالضمان والسبب
الموجود منه لا يحتمل الابطال لانه يثبت به استحقاق العتق والولاء فلا يبطل ذلك الحكم باعتاق الثاني فلهذا لا يكون

استسعاه يعني

له ان يضمن الثاني ولكن يضمن المدبر ويرجع المدبر على العبد فيستسعيه في ذلك كما يستسعيه في نصيب نفسه
لانه تملك على الثالث نصيبه بالضمان قال ولو لم يعتق الثاني حتى ضمن الثالث المدبر نصيبه ثم اعتقه الثاني وهو
موسر كان للمدبر ان يضمنه ثلثي قيمته ثلث مدبر وثلث غير مدبر لانه بالضمان تملك نصيب الثالث غير مدبر ثم
صنع المعتق في الاعتاق وجد بعد ذلك فله ان يضمنه باعتبار هذا الصنع قيمة جميع نصيبه كل ثلث بصفته بخلاف
ما سبق فان صنع المعتق هناك وجد قبل ان يتملك المدبر نصيب شريكه بالضمان فلهذا لا يكون له ان يضمنه
قيمة نصيب الثالث باعتبار ذلك الصنع ثم يرجع المعتق على العبد بما ضمنه للمدبر وذلك ثلثا قيمته وثلث
الولاء للمعتق بقدر نصيبه الذي اعتق وثلثا الولا للمدبر اما مقدار نصيبه وهو الثلث فلا اشكال فيه
لانه استحق ولاه بالتدبير واما نصيب الثالث فلانه كان لا يحتمل الانتقال الا اليه وبعدما انتقل اليه لم ينتقل
الى المعتق وان ضمنه الا ترى انه لم يكن للثالث حق تضمين المعتق ولو كان يجوز نقل هذا النصيب اليه
بحال لكان له ان يضمنه واذا ظهر انه غير محتمل للنقل اليه وانما عتق على ملك المدبر فلهذا كان لانتقال
له ولاء الثلثين قال الا ترى انه لو كان عبدا بين اثنين فدبر احدهما ثلث نصيبه واعتق الاخر نصيبه كله
وهو موسر كان للمدبر ان يضمنه المعتق قيمة نصيبه وهو نصف قيمة العبد ثلثه مدبر وثلثاه غير مدبر
ويرجع به المعتق على العبد والولاء بينهما نصفان لان حصة المدبر قد دخلها عتق حين دبر بعضه فلا ينتقل
شيء من نصيبه الى المعتق بالضمان فكذلك ما سبق قال واذا قال ان ملكت شيئا من هذا العبد فهو حر بعد
موتي ثم ملكه مع اخر صار نصيبه منه مدبرا لان المعلق بالشرط كالمنجز ولم يكن لشريكه ان يضمنه في قول عند وجود الشرط
ابي حنيفة رحمة الله والتدبير في هذا وتنجيز العتق سواء وهذا فرع ما تقدم من اختلافهم في رجلين
اشتريا عبدا وهو قريب احدهما كان ابو بكر الرازي رحمه الله يقول هذا غلط فان الملك هنا شرط العتق
لا علته ومباشرة احد الشريكين للشرط لا يسقط حقه في الضمان كما في مسئلة ضرب السوط فعا ونته على
تحصيل الشرط او رضاه به كيف يكون مسقطا ولكنا نقول ما ذكره في الكتاب صحيح وهذا شرط في معنى
السبب لانه مصحح للتعليق فان التعليق في غير الملك لا يصح الا مضافا الى الملك الا ترى انه لو علق عتق هذا
المملوك او تدبيره بشرط اخر كان باطلا فاذا كان مصححا لما هو السبب كان في معنى المتمم للسبب فمعاونته اياه
عليه يكون مسقطا حقه في الضمان بخلاف ضرب السوط فان قيل كان ينبغي ان يقال اذا قال لعبد الغير اذا عليه
ملكتك فانت حر ثم اشتراه بنية الكفارة ان يجوز عن الكفارة كما لو اشترى قريبه وبالاتفاق لا يجوز قلنا
هذا الشرط مصحح لليمين ولكنه غير موجب للعتق بل الموجب للعتق هو اليمين ولا بد من ان يقترن نية
الكفارة بالسبب الموجب للعتق فاما الرضا فانما يصح اليمين كالرضاء باليمين في اسقاط حقه في التضمين
واشار في الكتاب الى علة اخرى فقال لانهما ملكاه جميعا معناه ان وجوب الضمان يعتمد الصنع وصنعه
اتصل بالمملوك قبل ملك الشريك لان صنعه الشراء والملك حكم الشراء والحكم يعقب السبب فلا يكون له ان يضمنه
بصنع سبق ملكه لمن قطع يد عبد انسان ثم باعه مولاه فسرى الى النفس عند المشتري ليس للمشتري ان يضمن فشرح
القاطع شيئا لهذا المعنى وهذا الطريق يستقيم هنا وفي مسئلة شرى القريب ايضا والله تعالى اعلم

باب تدبير ما في البطن

باب تدبير ما في البطن امة بين رجلين دبر احدهما ما في بطنها جاز كما لو اعتق ما في
بطنها فان ولدت لاقل من ستة اشهر بعد هذا القول فهو مدبر والشريك فيه بالخيار بين التدبير والتضمين
والاستسعا لانا تيقنا انه كان موجودا في البطن وقت التدبير فهو كالمنفصل وان ولدته لاكثر من ستة اشهر
لم يعمل فيه التدبير لانا لم نتيقن بوجوده حين دبر لعلها حبلت به بعد ذلك ومع الشك لا يثبت التدبير
ولو قال احدهما ما في بطنك حر بعد موتي وقال الاخر انت حرة بعد موتي فولدت لاقل من ستة اشهر
بعد المنطق الاول فالولد مدبر بينهما لانا علمنا انه كان موجودا حين دبره الاول فتدبير نصيبه بتدبيره
ونصيب الشريك بتدبير حصته من الام فلهذا كان الولد مدبرا بينهما وحصته الذي دبر الام مدبر مع الام
وشريكه فيها بالخيار وان ولدته لاكثر من ستة اشهر فالولد مدبر الذي دبر الام لانا لم نتيقن بوجوده عند
تدبير الاول فانما يثبت فيه حكم التدبير بطريق التبعية للام من جهة الذي دبر الام وثبوت حكم التبعية باعتبار
انه كالجزء من وجه وفي هذا لا ينفصل بعضه عن بعض فلهذا كان الولد كله مدبرا للذي دبر الام بخلاف
الاول فان نصيب الشريك من الولد هناك صار مقصودا بنفوذ التدبير من جهته فيتم نصف الام مدبرا للذي فيه تم
دبرها والاخر بالخيار ان شاء ضمن شريكه نصف قيمة الام ان كان موسرا والولد مدبر بغير ضمان لان الضمان
انما لزمه من حين دبر وعلوق الولد كان بعد ذلك فلا يثبت فيه حق الشريك الاخر الا ترى انها لو ازدادت في بدنها
لم يكن للشريك الاخر تضمين نصف القيمة وقت التدبير فكذلك اذا كانت الزيادة منفصلة ولانها صارت
في حكم المستسعاة حين ثبت له حق ان يستسعيها في نصف قيمتها بذلك التدبير والمستسعاة كالمكاتبة
تكون احق بولدها فلهذا لم يجب على المدبر شي من ضمان قيمة الولد وان شاء الشريك استسعاها في نصف
قيمتها ولا يستسعى الابن في شي لما بينا ان المستسعاة كالمكاتبة فلا يثبت لمولاها فيما يحدث من الولد بعد ذلك
حق يمكنه من استسعائه به الولد فان دبر احدهما ما في بطنها ثم اعتق الاخر نصيبه البتة ثم ولدت بعد ذلك حتى
بشهر فالمدبر بالخيار ان شاء اعتق حصته من الولد وان شاء استسعاه وان شاء ضمن المعتق ان كان موسرا
ويرجع الذي ضمن به على الولد لانا تيقنا انه كان موجودا في البطن عند تصرفهما فيكون حكم هذا وحكم ما لو كان
تصرفهما في الولد بعد الانفصال سواء قال واذا دبر الرجل ما في بطن جاريته لم يكن له ان يبيعها ولا يهبها
ولا يمهرها وقد ذكر في كتاب الهبة اذا اعتق ما في بطن امته ثم وهبها جازت الهبة بخلاف ما لو باعها وقيل
في المسئلة روايتان وجه هذه الرواية ان ما في البطن صار بحيث لا يحتمل التمليك فتمليكها بدون ما في
بطنها بالهبة لا يتحقق فلهذا لا يجوز هبتها ووجه تلك الرواية ان ما في البطن يصير مستثنى ويجعل كانه
استثناه نصا والهبة لا تبطل في الجارية باستثناء ما في البطن نصا بخلاف البيع والاصح هو الفرق بين التدبير
والعتق فنقول بعد ما اعتق ما في بطنها لو وهب الام جاز كما ذكرنا هناك وبعد ما دبر ما في البطن لو وهب
الام لا يجوز كما ذكرها هنا والفرق انه بالتدبير لا يزول ملكه عن ما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير
والموهوب من ملك الواهب فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة واما بعد العتق ما في البطن
غير مملوك فالموهوب غير متصل بما ليس بموهوب من ملك الواهب فهو كما لو وهب دارا فيها ابن البايع
وسلمها الى الموهوب له تتم الهبة فان ولدت لاقل من ستة اشهر فالولد مدبر وان ولدته لاكثر من اشهر سنة
كان رقيقا لانا لم نتيقن بوجوده في البطن وقت التدبير وان ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر بيوم

والاخر لاكثر من ستة اشهر بيوم فهما مدبران لانا تيقنا بوجود الاول منهما وقت التدبير وهما توام خلقا
من ماء واحد فمن ضرورة وجود احدهما من ذلك الوقت وجود الاخر قال ولو دبر ما في بطن امته ثم كاتبها
جازت الكتابة لان الكتابة تعقد للعتق وثبوت حق العتق في الولد لا يمنع عقد العتق في الام وان وضعت
بعد هذا القول لاقل من ستة اشهر كان التدبير في الولد صحيحا ولكن يثبت ايضا في الولد حكم الكتابة
تبعا للام فاذا ادت عتقا جميعا وان مات المولى قبل ان يودي عتق الولد فالتدبير من الثلث وعلى الام
السعاية في الكتابة على حالها وان لم يمت المولى حتى ماتت الام فعلى الولد ان يسعى فيما على امه لانه ولد مولود في
الكتابة فان مات المولى فالولد بالخيار لانه تلقاه جهتا حرية احدهما بالتدبير والاخر باداء كتابة الام فيختار
انفع الوجهين له وان كان يخرج من ثلث المال عتق ولا شي عليه لان مقصوده قد حصل قال ولو قال لامته
الذي في بطنك ولد مدبرة او ولد حرة وهو لا يريد بهذا اعتقا لم يعتق لان هذا تشبيه وليس بتحقيق فكانه
قال لها انت مثل الحرة او المدبرة وقد بينا هذا فيما سبق والله اعلم
واذا كاتب الرجل مدبرة ثم مات وهو يخرج من ثلثه عتق بالتدبير وسقطت عنه المكاتبة لوقوع الاستغناء
له عن اداء المال وهو بمنزلة ما لو اعتق المولى مكاتبه وان لم يكن له مال غيره فانما يعتق ثلثه بالتدبير ثم لا يسقط
عنه شي من بدل الكتابة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يسقط عنه جميع
بدل الكتابة لانه عتق ثلثه بالتدبير ولو عتق كله سقط عنه جميع بدل الكتابة فكذلك اذا عتق ثلثه يسقط
عنه ثلث بدل الكتابة اعتبارا للجزء بالكل وقياسا على ما اذا كاتبه اولا ثم دبره ثم مات ولا مال له سواه
فانه يسقط عنه ثلث بدل الكتابة لما عتق ثلثه بالتدبير فكذلك اذا سبق التدبير الكتابة ولا معنى لقول
من يقول ان المستحق بالتدبير لا يرد عليه عقد الكتابة لانه لو ادى جميع بدل الكتابة في حياته يعتق ولو كان
المستحق بالتدبير لم يرد عليه عقد الكتابة لما عتق بالاداء ولان استحقاق المدبر ثلثه بالتدبير كاستحقاق
ام الولد جميعا بالاستيلاد ثم لو كاتب ام ولده صحت الكتابة ووجب المال فعرفنا ان هذا الاستحقاق
لا يمنع ورود عقد الكتابة عليه ووجوب المال ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله طريقان احدهما
ان بدل الكتابة بمقابلة ما وراء المستحق بالتدبير لان موجب الكتابة موجبه ثبوت ما لم يكن ثابتا في المكاتب
والبدل بمقابلة ذلك لا بمقابلة ما هو ثابت وقد بينا ان التدبير يوجب استحقاق شي له فلا يتصور
استحقاق ذلك بالكتابة ليكون البدل بمقابلته بل بمقابلة ما وراء ذلك بمنزلة ما لو طلق امراته ثنتين
ثم طلقها ثلثا بالف كانت الالف كلها بازاء التطليقة الثالثة الا ترى انه لو تبين انه كان استحق
جميع نفسه بالتدبير بان خرج من الثلث بطلت الكتابة ولذلك في ام الولد اما اذا مات المولى حتى
تقرر استحقاقها جميع نفسها بطلت الكتابة فاما قبل الموت الكتابة صحيحة لان الاستحقاق غير متعذر
لجواز ان يموتا قبل المولى واذا ثبت ان بدل الكتابة بمقابلة ما وراء المستحق بالتدبير وشي من ذلك لم يسلم
للعبد بموت المولى فلا يسقط شي عنه من بدل الكتابة وهذا بخلاف ما لو كاتبه اولا ثم دبره لان بدل الكتابة
هناك بمقابلة جميع الرقبة وانه لم يكن مستحقا الشي من رقبته عند الكتابة فاذا اعتق بعض الرقبة
بعد ذلك التدبير سقط حصته من بدل الكتابة والطريق الاخر ان التدبير وصيته بالرقبة له والوصية
بالعتق لا تنفذ من مال اخر بحال الا ترى ان من اوصى بعبد لانسان ثم باعه او قتل لا تنفذ الوصية من قيمته ولا من ثلثه فلو سقط

مال الميت

لم

لها

شيئا من بدل الكتابة

شيئا من بدل الكتابة كان فيه تنفيذ وصيته من غير ما اوصى له به وذلك لا يجوز بخلاف ما لو كاتبه اولا ثم دبره لان عند
التدبير هناك حقه احد الشيئين اما بدل الكتابة ان ادى او مالية الرقبة ان عجز فيكون موصيا له بما هو حقه فلهذا
ينفذ من بدل الكتابة اذا عرفنا هذا فتخريج المسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله فيما اذا كاتبه
اولا ثم دبره انه يتخير بعد موت المولى ان شاء سعى في جميع بدل الكتابة وان شاء سعى في ثلثي قيمته لان عنده العتق
يتجزا وقد تلقاه جهتا حرية اما السعاية في ثلثي قيمته بالتدبير او في بدل الكتابة بجهة العقد فيختار ايهما
شاء وعند ابي يوسف رحمه الله يسعى في الاقل منهما بغير خيار لان العتق عنده لا يتجزا فنفذ عتقه كله والمال عليه
فلا يلزمه الا اقل المالين وعند محمد رحمه الله يسعى في الاقل من ثلثي قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة لان ثلث بدل
الكتابة قد سقط عنده ولا يتخير لان العتق عنده لا يتجزا ولو كان كاتبها اولا ثم دبرها ثم مات المولى فعند ابي
حنيفة رحمه الله يتخير من ان يسعى في ثلثي قيمته او في ثلثي بدل الكتابة كما بينا انه تلقاه جهتا حرية وربما
يكون التخيير مفيدا لمنفعة له في احدهما دون الاخر وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يسعى في اقل المالين بلا خيار
لان العتق عندهما لا يتجزا قال واذا كانت مدبرته فولدت ولدا ثم ماتت يسعى الولد فيما عليها لانه مولود في الكتابة
فيبقى عقد الكتابة ببقائه لانه جزء منها فان كانا ولدين فادى احدهما المال كله من سعايته لم يرجع على صاحبه بشيء
لانه ما ادى عن صاحبه شيئا وانما ادى عن الام فان بدل الكتابة عليها ولان كسب كل واحد منهما للام التي
انما في حياتها كانت احق بكسب كل واحد منهما ليستعين به في اداء الكتابة فكان اداء احدهما من كسبه بمنزلة الاداء
من مال الام وكذلك ان كانت مدبرتين جميعا و كل واحد منهما كفيل عن الاخر ثم ماتا وترك احدهما ولدا ولد له
في مكاتبته من امته فعليه ان يسعى في جميع الكتابة لانه قايم مقام ابيه وانما يسعى لتحصيل العتق لابيه ولنفسه
ولا يحصل العتق لابيه الا باداء جميع بدل الكتابة فلهذا كان عليه السعاية في جميع بدل الكتابة والله اعلم

باب الشهادة على العتق بعد الموت

واذا شهد شاهد انه دبر عبده وشهد اخر انه
اعتق فالشهادة باطلة لانهما اختلفا في المشهود به ولا يتمكن القاضي من القضاء بشيء اذ ليس على واحد
من الامرين شهادة شاهدين وكذلك ان شهدا بالتدبير واختلفا في شرطه قال احدهما اعتقه بعد موته
وموت فلان وقال الاخر بعد موته خاصة لان اختلافهما في الشرط اختلاف في المشهود به على وجه
يتعذر على القاضي القضا بشيء وكذلك لو شهد احدهما انه دبر احد عبديه بغير عينه فالشهادة باطلة
في قول ابي حنيفة رحمه الله كما بيناه في العتق البات فان مات المولى قبل ان يترافعوا الى القاضي ثم شهدا
بعد موته استحسنت ان اجيز شهادتهما لان العتق يتجزى فيهما بالموت ولان في الوصية معنى حق الموصي
وذكر بعد هذا الموضع في نظير هذه المسئلة ان الشهود قالوا كان ذلك في المرض وفي حكم قبول الشهادة
سواء قالوا ذلك او لم يقولوا فالشهادة مقبولة وانما ذكر هذا القيد لمقصود اخر وان كانا شهدا بذلك
في حياته فابطلها القاضي لم يقبلها بعد ذلك لانه اتصل الحكم برد هذه الشهادة وكل شهادة حكم
القاضي بردها فانه لا يقبلها بعد ذلك قال وان شهدا انه قال هذا حر بعد موتي لا بل هذا اعتقا جميعا من
ثلثه لان كلمة لا بل لاستدراك الغلط بالرجوع عن الاول واقامة الثاني مقامه ولا يصح رجوعه عن تدبير الاول

ويصح تدبيره في الثاني فكانا شاهدين لكل واحد منهما بالتدبير بعينه قال وكذلك ان شهدا انه قال هذا حر البتة
لا بل هذا مدبر لانهما شهدا للاول بعينه بالحرية وللثاني بالتدبير بعينه ولو شهدا انه قال هذا حر او هذا مدبر
لم تجز شهادتهما في قول ابي حنيفة رحمه الله لانهما ما شهدا للمعين بشيء فان حرف او بين الكلامين يخرج
كلامه من ان يكون عزيمة في واحد منهما والشهادة لغير المعين بالعتق او التدبير غير مقبولة عند ابي حنيفة
رحمه الله قال ولو شهدا انه قال هذا مدبر وهذا او هذا اجازت الشهادة للاول وحده عند ابي حنيفة
رحمه الله لان هذا اللفظ لو سمعناه من المولى ثبت به التدبير للاول ويخير المولى في الباقيين فكانا شاهدين
للاول وحده بعينه وهو مدع لذلك فتجوز شهادتهما له ولا تجوز لاحد الاخرين بغير عينه وهما كلامان
ينفصل احدهما عن الاخر فبطلان احدهما لا يبطل العمل بالاخر قال ولو شهدا انه قال احد هذين العبدين مدبر
لا بل هذا الاحدهما بعينه صار الذي عينه مدبرا لانهما شهدا له بعينه بالتدبير ويحلف للاخر بالله ما عناه
باول كلامه فاذا حلف كان عبدا له ولو اختلف المولى والمدبرة في ولدها انها ولدته قبل التدبير او بعده وقد
بينا ان القول في ذلك قول المولى مع يمينه ويحلف على العلم لانه استحلاف على فعلها وهو ما ادعت من ولادتها
بعد التدبير قال واذا شهدا انه دبر احد عبديه ثم شهدا انه اعتق احدهما في صحته ولا مال له غيرهما فشهادتهما
باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله في العتق والتدبير جميعا في القياس لانهما لم يعينا المشهود له ولكني استحسن ان
اجيزها في التدبير لانها وصية فيعتق من كل واحد منهما ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وفي هذا بيان ان طريق الا
ستحسان لابي حنيفة رحمه الله ما بينا ان في الوصية حق الموصي دون تنجيز العتق فيهما بالموت فان العتق
في الصحة والتدبير في ذلك سواء قال وان شهدا انه دبر هذا بعينه واعتق احدهما البتة في صحته كانت شهادتهما
في العتق البات باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله لانهما شهدا به لغير المدعي المعين اذ المدبر والقن في المحلية
للعتق البات سواء حتى لو اقر الورثة بذلك ولا مال للميت غيرهما عتق من كل واحد منهما نصفه من جميع
المال لان الحرية في الصحة ثبتت لاحدهما فشيع العتق فيهما بموت المولى قبل البيان فيعتق من كل واحد منهما
نصفه ويعتق من المدبر ثلث ما بقي منه وهو ثلث رقبته فكان السالم له خمسة اسداس رقبته ويسعى في سدس
قيمته والاخر يسعى في نصف قيمته قال وان اقروا ان العتق البات كان في المرض يعتبر من الثلث وانما سلم
للاخر نصف رقبته فيضرب هو في الثلث بنصف رقبته والمدبر بجميع رقبته فيصير الثلث بينهما اثلاثا والمال
على تسعة لان المال رقبتهما ولو جعلنا كل رقبة اربعة ونصف لا يكسر بالانصاف فيضعف فيجعله
من ثمانية عشر كل رقبة على تسعة وقد كان للمدبر سهمان فبالتضعيف صار اربعة فلهذا اسلم له
اربعة اتساعه ويسعى في خمسة اتساعه وللقن نصف ذلك سهمان ويسعى في سبعة اتساعه فيستقيم
الثلث والثلثان اذا كانت قيمتهما سواء فان قيل لماذا لم يجعل العتق في المرض للقن كله ليكون كلامه محمولا على
الصحة فان المدبر موصى له بجميع رقبته والعتق في المرض وصية فما يصرف اليه من ذلك يكون لغوا قلنا انما لم
يجعل هكذا لان المدبر محل للعتق في المرض والصحة جميعا وبقاء المحلية فيه يمنع تعين الاخر للعتق البات
فلا بد من اعتبار الاحوال فيه فهو يعتق في حال دون حال فيعتق نصفه ولهذا اضرب في الثلث بنصف رقبته والله تعالى اعلم

باب المكاتب